

المجلة القانونية

مجلة قانونية
تصدرها نقابة المحامين
بجمهورية مصر العربية



العدد الأول ٢٠٠١

رئيس مجلس الإدارة

سامح عاشور

نقيب المحامين

رئيس إتحاد المحامين العرب

رئيس التحرير

سعيد عبد الخالق

عضو مجلس النقابة

مقرر لجنة مجلة المحاماة

المجلة القانونية

مجلة قانونية
تصدرها نقابة المحامين
بجمهورية مصر العربية



العدد الأول ٢٠٠١

كلمة السيد الأستاذ نقيب المحامين

ورئيس إتحاد المحامين العرب

الحمد لله الذي هدانا .. وأيدنا بنصره وعجزته .. واختصنا بعناية وتأيد زملائنا وأبنائنا المحامين ، لوجه الله والوطن والمحاماة .

ولأن أحلام المحامين لا نهاية لها ، وطموحاتهم لا حدود أمامها ، كانت المسؤولية ، وكان التكليف جسيماً مه أجل تحقيق الأحلام والأمال ، ومه أجل إعادة بناء نقابة المحامين ، وإعادة صياغة المحاماة في ثوب جديد تحفظ به كل القيم والتقاليد الرفيعة لرسالة المحاماة ، وتجدد في أدواتها ، وتطور مه أفكارها ، وتواكب العصر بكل تحدياته وأعبائه . ولعل المقام لا يتسع إلا مه مجلة المحاماة في ثوبها الجديد ، وصياغتها الجديدة . فقد آثرنا أن نقدمها مشتملة على كل ما يخدم المحامي مه فكره وقانونه وحكم قضائى حديث .. فجمعنا فيها أحدث أحكام محكمة النقض الصادرة خلال عام ٢٠٠٠ ، وكذا جميع الأحكام الصادرة مه المحكمة الدستورية العليا في ذات العام ، بالإضافة إلى جميع الفتاوى القانونية الصادرة مه الجمعية العمومية للفتوى والتشريع وأضفنا قسماً خاصاً بالأبحاث القانونية ، والإبداعات الفقهية ، حتى نقدم مرجعاً متكاملأ للمحامي ، يضيف له علماً وتوسيعاً لثباته بمجلة المحاماة في ثوب جديد جميل وجذاب .

نرجو مه الله تعالى أن ينال عملنا هذا إعجابكم .. وإن عز عليكم الإعجاب فإننا نسمع بإصغاء ، ونقبل النصيحة ونسعد بأى فكر جديد يساهم في تطوير مجلة المحاماة وإعادة بناءها مه جديد .

نقيب المحامين

سامح عاشور

تعلمنا من تقاليدنا أن القضاء هو أمننا ، وهو
حصننا ، ولقد ظل في مصر - حتى الآن - أملنا
و حصننا ، وهو في ذات الوقت أمان للحاكم
و حصن له .

الأستاذ الجليل النقيب المرحوم أحمد الخواجه

كلمة العدد

الزملاء الأعزاء

مع بداية الألفية الثالثة ودخول العالم في قرن جديد يموج بالتغيرات الحضارية، والسياسية والثقافية، والإقتصادية كان لزاماً على مجلس نقابة المحامين بعد أن عادت إليه الشرعية وحمل مسئولية وأمانة إدارة شئون نقابة المحامين أن يضع نصب عينيه هذه التغيرات ويعمل على مواجهتها والإستعداد من الآن لمواجهة القادم ...

فكانت الأفكار التي انسابت معبرة عما يدور في أذهان الزملاء المحامين .. بداية من إعادة هيكلة العمل الإداري والإعتماد على وسائل التقنية الحديثة، وربط النقابات الفرعية بالنقابة العامة بشبكة الحاسب الآلي .. نهاية بهذا الشكل الجديد لمجلة المحاماه التي حاولنا فيها جهداً ندعو الله أن يلقي قبولكم، ويوفقنا إلى تقديم المزيد منه لإثراء مكتبة كل محام حريص على مهنته، بإذن الله .

والعدد الذي بين أيديكم يضم قسمين إحتوى أولهما على أحكام محكمة النقض الصادرة خلال عام ٢٠٠٠ وما صدر عن المحكمة الدستورية العليا من أحكام وقضى فيها بعدم الدستورية فيما عرض عليها من طعون وكذلك ما صدر من مبادئ قانونية تضمنتها فتاوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة، لتكون مرجعاً دائماً للزملاء يستعينوا به في عملهم ويكون جزءاً من مكتبتهم القانونية .

أما القسم الثاني من المجلة فقد خصصناه للأبحاث القانونية لزملاء إجتهدوا من أجل إثراء المكتبة القانونية بأفكارهم، ونتائج أبحاثهم، وأعمالهم . فقدمنا من الإبداعات الفقهية أبحاثاً جديدة في الشريعة الإسلامية، والقضايا القومية والعربية، وقضية الصراع العربي الإسرائيلي، وقضايا وموضوعات حقوق الإنسان، وأبحاثاً في التحكيم، والملكية الفكرية، والتجارة الإلكترونية، وأبحاثاً فقهية في قضاء مجلس الدولة، والقضاء الإداري . ثم بحثاً عملياً في كيفية تحديد القيمة الإيجارية للأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى لعدد من الأساتذة الزملاء الأجلاء .

وحاولنا أن نجمع كل ذلك في شكل يليق بوقار وعظمة مهنة المحاماه . فكان هذا الشكل الجديد الذي بين أيديكم والذي أردنا أن يكون معبراً عن تاريخ هذه النقابة العريقة ومعبراً عن قيمتها ورغبة أبناءها الصادقة في إعادة وجهها المشرق على الدوام .

وبعد ،،،

هذا جهدنا .. تقدمه لكم أسرة مجلة المحاماه باسم مجلس نقابة المحامين .. على وعد بالأفضل، والأحسن في المستقبل وعذراً فيما قصرنا فيه .

سعيد عبد الخالق

المحامي بالنقض

عضو مجلس النقابة

رئيس تحرير مجلة المحاماه

والله سبحانه وتعالى ولي التوفيق

وعليه قصد السبيل

صلاح الأمر

إن هذا الأمر . لا يُصلِحُهُ إلا لين في غير ضعفٍ ،
وشدة في غير عُنفٍ .

أمير المؤمنين عمر بن الخطاب

السادة الأساتذة نقيب وأعضاء مجلس النقابة العامة للمحامين



الأستاذ / سامح عاشور

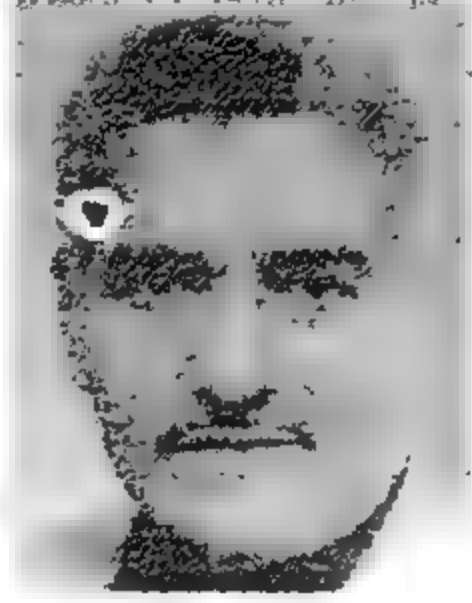
نقيب المحامين

رئيس اتحاد المحامين العرب

أسماء السادة الأساتذة أعضاء المجلس



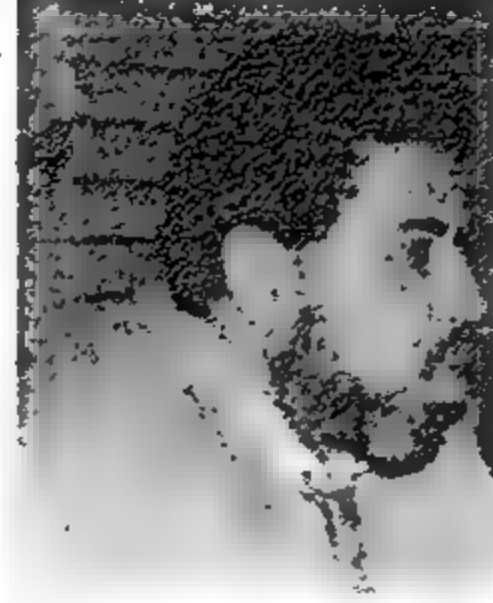
خالد أبو كرشه
أمين الصندق



يوسف كمال
أمين الصندق



إبراهيم العرب
أمين الصندق



أحمد سيف الإسلام
أمين العام



د. محمود السقا
وكيل المجلس



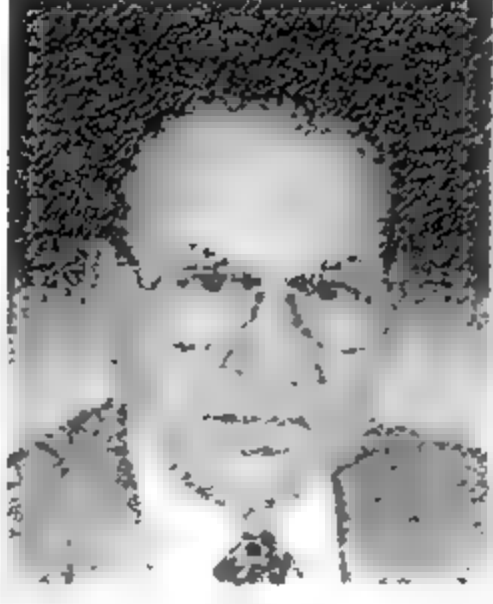
محمد طوسون
وكيل المجلس



أحمد الجمراوي
عضو المجلس



سيد شهبان
عضو المجلس



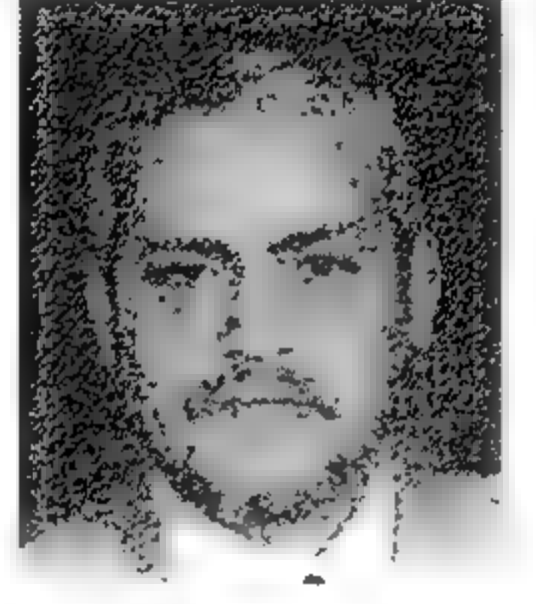
فايز لاوندي
عضو المجلس



عبد السلام كشك
عضو المجلس



بهاء عبد الرحمن
عضو المجلس



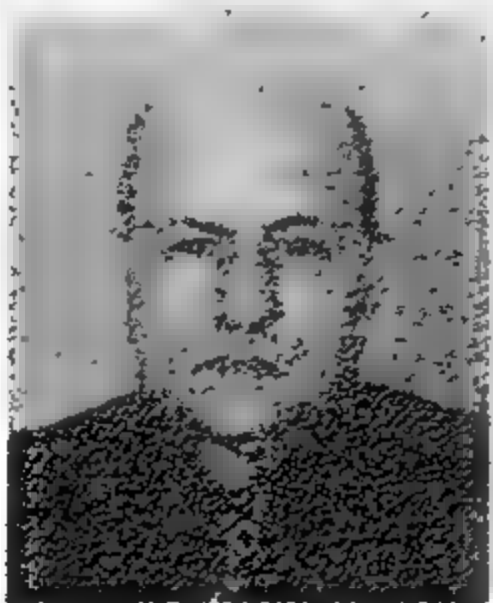
جمال تاج الدين
عضو المجلس



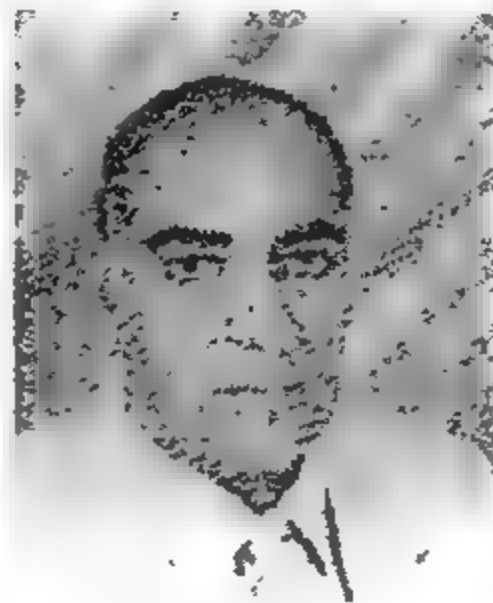
محمد جبريل
عضو المجلس



الدكتور منير الزموي
عضو المجلس



أحمد مهران عطا
عضو المجلس



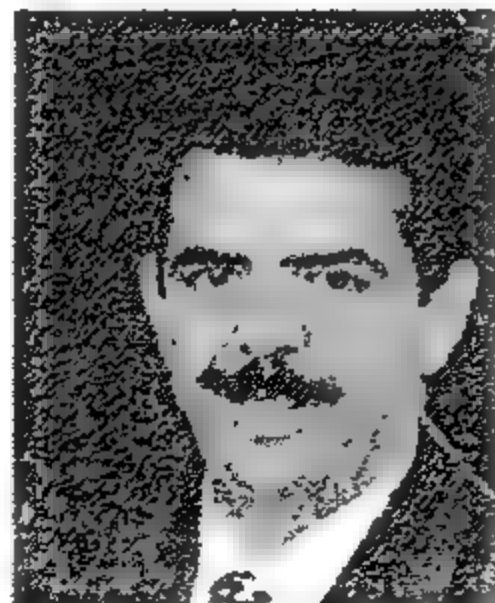
محمد أبو الوفا
عضو المجلس



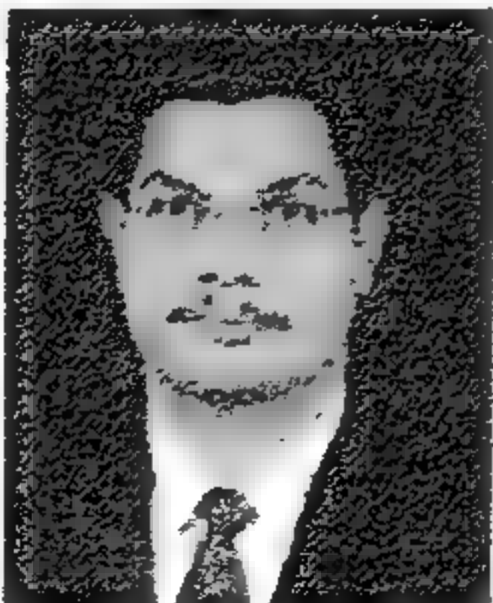
علي زين العابدين
عضو المجلس



مجدى سخى
عضو المجلس



سعيد عبد الخانق
عضو المجلس



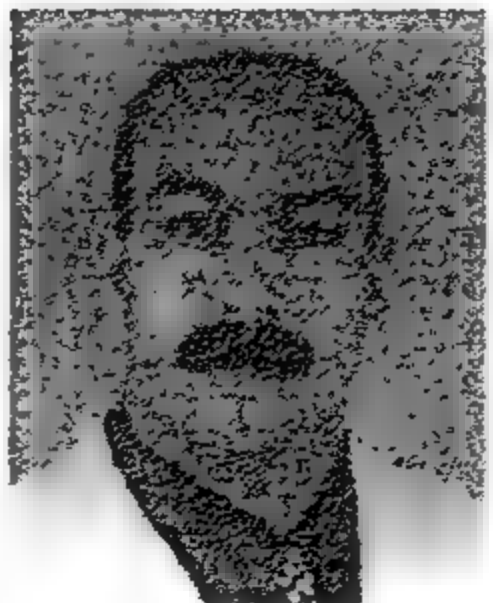
مداحت عمر
عضو المجلس



علاء القادري
عضو المجلس



إبراهيم فارس
عضو المجلس



علي الصفيير
عضو المجلس



رفوف محبوب
عضو المجلس

محتويات العدد

الصفحة

الموضوع :

القسم الأول : الأحكام

- ١٧ - المستحدث من المبادئ التى قررتها الدوائر المدنية بحكمة النقض من أول أكتوبر ١٩٩٩ وحتى ٣٠ سبتمبر ٢٠٠٠ .
- ٦٥ - المستحدث من المبادئ التى قررتها الدوائر التجارية بحكمة النقض فى المواد التجارية والضرائب من أول أكتوبر ١٩٩٩ وحتى ٣٠ سبتمبر ٢٠٠٠ .
- ١٠٩ - المستحدث من المبادئ التى قررتها دوائر الإيجارات بحكمة النقض من أول أكتوبر ١٩٩٩ وحتى ٣٠ سبتمبر ٢٠٠٠ .
- ١٧٣ - المستحدث من المبادئ التى قررتها الدوائر الجنائية بحكمة النقض من أول أكتوبر ١٩٩٩ وحتى ٣١ ديسمبر ٢٠٠٠ .
- ٢٣٥ - المستحدث من المبادئ التى قررتها دوائر الأحوال الشخصية وطلبات رجال القضاء والعمال والتأمينات الإجتماعية بحكمة النقض من أول أكتوبر ٩٩ وحتى ٣٠ سبتمبر ٢٠٠٠ .
- ٢٨٩ ٩ - أحكام المحكمة الدستورية العليا الصادرة خلال العام القضائى ١٩٩٩ - ٢٠٠٠ .
- ٣٩٧ - المبادئ القانونية التى تضمنتها فتاوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة .

القسم الثانى : الدراسات والأبحاث القانونية .

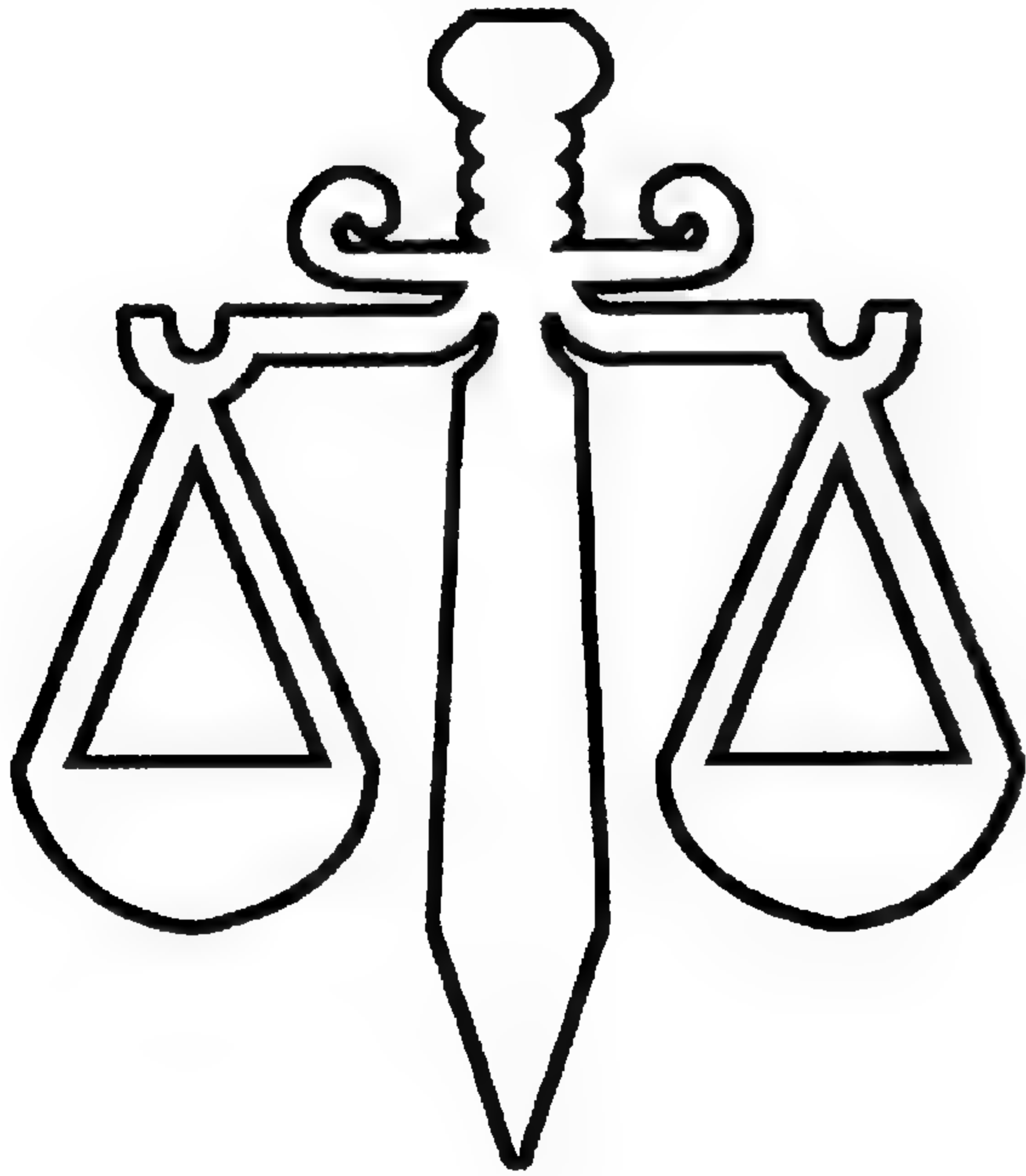
- ٥١٣ - البحث الأول : مقاومة الإحتلال فى الإسلام . للأستاذ / جمال تاج الدين حسن المحامى - عضو مجلس نقابة المحامين
- ٥٢١ - البحث الثانى : القدس فى المنظورين العربى والإسرائيلى السيد الدكتور / عبد الله الأشعل مساعد وزير الخارجية للشئون القانونية والمعاهدات .
- ٥٢١ - البحث الثالث : الشرعية الدولية والعنصرية الصهيونية ما بين الإدانة .. وإعادة الاعتبار للأستاذ / أحمد نبيل الهلالى المحامى .
- ٥٣٩ - البحث الرابع : الحماية القضائية لحقوق الإنسان للأستاذ / حمدى ياسين نائب رئيس مجلس الدولة
- ٥٦١ - البحث الخامس : إختيار طرق التحكيم ومفهومه للأستاذ الدكتور / إبراهيم أحمد إبراهيم
- ٥٧١ - البحث السادس : تسوية المنازعات المتعلقة بالملكية الفكرية للسفير الدكتور / منير زهران

الصفحة

- البحث السابع : ماهية الملكية الفكرية والمنظمات الدولية التي تدير حماية الملكية الفكرية
للأستاذ / ياسر محمد حسن
٥٨٣
- البحث الثامن : التجارة الإلكترونية والملكية الفكرية للأستاذ الدكتور / إبراهيم أحمد
إبراهيم
٥٩١
- البحث التاسع : إلغاء القرار الإداري لحياذه عن الهدف المخصص لإصداره (دراسة مقارنة)
للدكتور/ عبد العزيز عبد المنعم خليفه المحامى - المحاضر بكلية حقوق
المنوفية
٥٩٧
- البحث العاشر : دعوى البطلان الأصلية للأستاذ المستشار الدكتور / ماهر أبو العنين - نائب
رئيس مجلس الدولة
٦٣١
- البحث الحادى عشر : فى كيفية حساب القيمة الإيجارية للأماكن المعدة لغير أغراض
السكنى للأستاذ / سعيد عبد الخالق - المحامى - عضو مجلس النقابة العامة
٦٥٩

القسم الأول

الأحكام





المستحدثات

من المبادئ التي قررتها
الدوائر المدنية
بمحكمة النقض
من أول أكتوبر ١٩٩٩
حتى ٣٠ سبتمبر ٢٠٠٠

(١)

إثبات

إجراءات الإثبات :

« الإحالة إلى التحقيق ،

تقاعس الخصم المكلف بالإثبات عن إحضار شهوده أمام محكمة الدرجة الأولى . عدم استجابة محكمة الاستئناف إلى طلبه بإحالة الدعوى إلى التحقيق أياً كان سبيل تنفيذه سواء أمام المحكمة أم بطريقة الإنابة القضائية . لا عيب (الطعن رقم ١٢٥ لسنة ٦٢ ق، أحوال شخصية، جلسة ١٤-٢-٢٠٠٠)

طرق الإثبات :

١ - الكتابة :

الأوراق العرفية المعدة للإثبات :

(١) حجية الأوراق العرفية فيما بين الطرفين :

« الدفع بالجهالة ،

١ - الدفع بالجهالة . تعلقه بالتوقيع الذي يرد على المحرر دون التصرف المثبت به . مؤدى ذلك . (الطعن رقم ٦٤٥٦ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١/٢٦/٢٠٠٠)

القاعدة :

١- من المقرر - فى قضاء محكمة النقض - أنه يجب التفرقة بين التصرف فى حد ذاته وبين الدليل المعد لإثباته ، ذلك أن الدفع بالجهالة ينصب على التوقيع الذى يرد على المحرر ولا شأن له بالتصرف المثبت به .

٢- وجوب قصر التحقيق على الواقعة المادية المتعلقة بحصول التوقيع دون الالتزام فى ذاته . م ٤٢ إثبات . التزام المحكمة بالفصل فى أمر الدفع قبل نظر الموضوع . م ٤٤ إثبات .

(الطعن رقم ٦٤٥٦ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١/٢٦/٢٠٠٠)

القاعدة :

٢- المقرر فى قضاء محكمة النقض أنه يتعين على المحكمة أن تضى فى تحقيق الدفع بالجهالة

والفصل فى أمره قبل نظر الموضوع والحكم فيه ؛ وهى فى ذلك مقيدة بما تقضى به المادة ٤٢ من قانون الإثبات بأن يكون تحقيقها - إذا أرتأت - بالمضاهاة أو البينة قاصراً على الواقعة المادية المتعلقة بإثبات حصول التوقيع عن نسب إليه أو نفيه ، دون تحقيق موضوع الالتزام فى ذاته الذى يجب أن يكون تالياً لقضائها فى شأن صحة المحرر أو بطلانه التزاماً بنص المادة ٤٤ من قانون الإثبات .

٣- قضاء الحكم المطعون فيه برفض الطعن بالجهالة وبصحة عقد البيع وفى موضوع الدعوى بحكم واحد استناداً لأقوال شاهدى المطعون ضدهما . ثبوت أن شهادتهما انصبت على التصرف ذاته دون التوقيعين المنسوبين للمورثة . خطأ . علة ذلك . (الطعن رقم ٦٤٥٦ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١/٢٦/٢٠٠٠)

القاعدة :

٣- لما كان الحكم الصادر من محكمة استئناف إسكندرية بجلسته قضى برفض الطعن بالجهالة وبصحة عقد البيع وعول فى ذلك على أقوال شاهدى المطعون ضدهما والتي أوردها فى أسبابه من أن مورثة الطاعن تصرفت بالبيع إلى المطعون ضدهما فى عقار النزاع وإذ يبين من أقوال الشاهدين سالفى الذكر أن شهادتهما انصبت على التصرف ذاته حال أن الطعن بالإنكار ينصب على التوقيعين المنسوبين لمورثة الطاعن ورتب على ذلك صحة العقد ورفض الطعن بالجهالة رغم أن شهادتهما لم تنصب على التوقيعين المنسوبين للمورثة كما قضى فى موضوع الطعن بالإنكار وموضوع الدعوى بحكم واحد مخالفاً بذلك نص المادتين ٤٢ ، ٤٤ من قانون الإثبات الأمر الذى يعيب الحكم .

٤- تمسك الطاعنة فى صحيفة استئنافها بخطأ الحكم المستأنف لرفضه طعنها بالجهالة على توقيع مورثها على عقد البيع موضوع الدعوى واعتماده فى قضائه على أقوال شاهدين لم يقطعا بصحة ذلك التوقيع بأن كان أولهما أمياً لا يعرف ما إذا كان

الخاص ومن في حكمه . شرطه . ثبوت تاريخه لا يغنى عنه إجراء آخر . تخلفه . أثره . عدم سريان التصرف في حقه ولو ثبتت أسبقيته بعد ذلك .
(الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢)

القاعدة:

١- النص في المادة ١٤ من قانون الإثبات على أنه (يعتبر المحرر العرفي صادراً بمن وقععه ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من خط أو إمضاء أو ختم أو بصمة أما الوارث أو الخلف فلا يطلب منه الإنكار ويكفى أن يحلف يميناً بأنه لا يعلم) ، فجعل الورقة حجة على موقعها وعلى غيره بإطلاق معنى كلمة الغير لتشمل كل غير الموقعين فيما تضمنته من نسبة التصرف إلى الموقع على الورقة وما جاء فيها من بيانات غير أن المادة ١٥ من قانون الإثبات المقابلة لنص المادة ٣٩ من القانون المدني قد استثنت طائفة من الغير حماية للثقة العامة في المعاملات وحرصاً على استقرارها فنصت على أن (لا يكون المحرر العرفي حجة على الغير في تاريخه إلا منذ أن يكون له تاريخ ثابت) فالمقصود بالغير في هذا النص هو الخلف الخاص لصاحب التوقيع أي من انتقل إليه مال معين بذاته من الموقع على الورقة الذي تلقى عنه الحق بسند ثابت التاريخ ، فالمشرع أراد حماية الخلف الخاص من الغش الذي يحتمل وقوعه من السلف ومن يتعاقدون معه إضراراً به ، ومن يأخذ حكم الخلف الخاص كالدائن الحاجز على مال معين ، لأن المادة ١٤٦ من القانون المدني نصت على سريان تصرفات السلف المتعلقة بهذا المال المعين بذاته على الخلف فأراد المشرع تثبيت الثقة العامة في التصرفات ومنع الغش على ما جاء بالأعمال التحضيرية للقانون المدني ، ونصوص المواد ٣٠٥ ، ٦٠٤ ، ١١١٧ ، ١١٢٣ من القانون المدني التي تشترط ثبوت التاريخ لسريان الإيجار أو القبول بحوالة الحق أو الرهن في حق الخلف الخاص ، وما

للمورث توقيع على العقد ، ولم ترد لثانيهما إجابة بمحضر التحقيق لدى سؤاله عما إذا كان قد شاهد واقعة توقيع المورث . عدم مراقبة الحكم المطعون فيه لهذا الحكم فيما انتهى إليه وعلى حالة اقتصار دفاع الطاعنة على صدور العقد من المورث في مرض الموت وأنه لم يدفع فيه ثمن فتكون قد كفت منازعتها في صحة التوقيع مخالفة للثابت بالأوراق وقصور .
(الطعن رقم ٤٣٣٥ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)

القاعدة:

٤- إذا كان الثابت من الاطلاع على صحيفة استئناف الطاعنة أنها في السبب الأول من أسباب استئنافها غيب الحكم المستأنف بما أورده تفصيلاً في وجه النعي (بالخطأ لرفضه طعناتها بالجهالة وقضاؤه بصحة توقيع مورثها على عقد البيع موضوع النزاع معتمداً في ذلك على أقوال شاهدين للمطعون ضدهم لم يقطعاً بصحة التوقيع بأن كان أولهما أمياً لا يعرف ما إذا كان للمورث توقيع على العقد ولم ترد لثانيهما إجابة بمحضر التحقيق عند سؤاله عما إذا كان قد شاهد المورث لدى توقيعها على العقد) ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا الثابت في الأوراق بما أورده من أن «دفاع المستأنفة في أسباب استئنافها قد اقتصر على الادعاء بأن عقد البيع سالف البيان قد صدر من البائع في مرض الموت ، وأنه لم يدفع فيه ثمن ، وبذلك تكون قد كفت منازعتها في صحة توقيع البائع على عقد البيع» ، وإذا حجبته هذه المخالفة عن مراقبة الحكم المستأنف فيما انتهى إليه من ثبوت صحة توقيع مورث الطاعنة على عقد البيع موضوع النزاع ، فإنه - فضلاً عما تقدم - يكون مشوباً بقصور يبطله .

(ب) حجية الأوراق العرفية بالنسبة إلى الغير:

« من حيث صحة التاريخ الذي تحمله الورقة ،

«المقصود بالغير بالنسبة إلى تاريخ الورقة العرفية ،

١- المحرر العرفي . حجة بما ورد فيه على من وقعه والغير . سريان التصرف الوارد به على الخلف

وإذا رفض الحكم المطعون فيه طلب الطاعنة إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات واقعة الاستقالة بكافة طرق الإثبات تأسيساً على أن هذه الورقة المرسلة إلى الطاعنة بطريق الفاكس ما هي إلا صورة لورقة عرفية لا حجية لها في الإثبات طالما أن المطعون ضده قد أنكرها ولم تقدم هي أصلها فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وعابه القصور في التسبيب .

٢- البينة :

« وجوب تناول المحكمة أقوال الشهود ومؤداها ،

تمسك الطاعن بصحيفة استئنافية ببطلان إعلان مورثته بصحيفة افتتاح الدعوى وإعادة إعلاتها بها وببطلان إعلاتها بالحكم الصادر فيها لتوجيه تلك الإعلانات عن غش إلى عنوان مزيف . إحالة محكمة الاستئناف الدعوى للتحقيق في شأن هذا الدفاع . قضاء الحكم المطعون فيه بسقوط حق الطاعن في الاستئناف من غير تناول أقوال الشهود ومؤداها مع أن المحكمة ما أحالت الدعوى للتحقيق إلا لعدم كفاية أوراق الدعوى بحالتها لتكوين عقيدتها في شأن دفاع الطاعن . قصور مبطل وخطأ .

(الطعن رقم ١٨٠ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٤)

٣- الإقرار :

« الإقرار القضائي : ما لا يعد كذلك ،

تسليم الخصم افتراضاً على سبيل الاحتياط بطلبات خصمه . لا يعد إقراراً . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٩٧٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١)

(نقض جلسة ١٩٩٠/٥/٩ - مجموعة الكتب الفتوى - س ٤١ ج ٢ ص ٨٦)

(نقض جلسة ١٩٨٢/١/٢٠ - مجموعة الكتب الفتوى - س ٢٤ ج ١ ص ٢٤٠)

٥- الدفع بعدم اختصاص محاكم الجمهورية دولياً بنظر النزاع . دفع شكلي غير متعلق بالنظام العام . وجوب إبدائه قبل التكلم في الموضوع وإلا سقط الحق فيه . بقاء الدفع قائماً متى أبدى صحيحاً ما لم ينزل عنه المتمسك به صراحة أو ضمناً .

(الطعن رقم ١٤٥ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٥)

نصت عليه المادتين ٤٠٨ ، ٤٠٩ من قانون المرافعات بشأن سريان عقد الإيجار ومخالفات الأجرة وحوالتها بالنسبة للدائن الحاجز ، فثبتت التاريخ في نص المادة ١٥ من قانون الإثبات هو شرط لسريان التصرف الوارد بالورقة العرفية على الخلف ، ولا يغنى عن ثبوت التاريخ شيء آخر ، وجزاء عدم تحقيق الشرط الوارد فيها من أسبقية ثبوت التاريخ ألا يسرى هذا التصرف في حقه حتى ولو ثبتت أسبقيته بعد ذلك ، شأنها كالمفاضلة في انتقال الملكية وسريان الحقوق العينية العقارية لا تكون إلا بأسبقية التسجيل فقط دون غير ذلك .

٢- مؤجر العقار دائن للمستأجر وليس خلفاً له . اشتراط الحكم المطعون فيه أن يكون بيع المستأجر للعين المؤجرة بالجدك ثابت التاريخ للإحتجاج به قبله . خطأ .

(الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢)

الأوراق العرفية غير المعدة للإثبات : « الفاكس ،

قضاء محكمة الموضوع برفض طلب الطاعنة إحالة الدعوى للتحقيق لإثبات واقعة استقالة المطعون ضده المرسلة إليها منه عن طريق الفاكس تأسيساً على أنه صورة لورقة عرفية أنكرها المطعون ضده . خطأ وقصور . علة ذلك . اعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة يجوز تكملته بشهادة الشهود .

(الطعن رقم ٩٨٧ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٢)

القاعدة :

لما كان الواقع في الدعوى أن الطاعنة تقدمت لمحكمة الموضوع بورقة مبيناً بها استقالة مسببة مرسلة إليها عن طريق الفاكس وقررت أنها بخط وتوقيع المطعون ضده فإن هذه الورقة التي يحتفظ المرسل بأصلها لديه كما هو متبع في حالة إرسال الرسائل عن طريق الفاكس تعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة يجوز تكملته بشهادة الشهود أو بالقرائن القضائية .

« من اختصاص هيئات التحكيم ،
(راجع : ت : تحكيم)

« من اختصاص المحاكم العادية ،

« المنازعة حول إجراءات الحجز والبيع الإداري ،

١- إجراءات الحجز والبيع الإداري . ق ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ . لا تعد من قبيل الأوامر الإدارية التي لا يجوز للمحاكم إلغاؤها أو تأويلها أو وقف تنفيذها . مؤدي ذلك . اختصاص المحاكم العادية بنظر المنازعات المتعلقة بإجراءات هذه الحجز الإدارية أو إلغاؤها أو عدم الاعتداد بها أو وقف إجراءات البيع الناشئة عنها أسوة بالمنازعات المتعلقة بالحجز القضائية .

(الطعن رقم ١٧٠٨ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٧)

٢- تعلق المنازعة حول صحة الحجز الموقع من الطاعن بصفته ضامناً ، لاقتضاء مقابل الإنتفاع عن عين النزاع . تصدى الحكم للفصل فيه وصولاً للحكم بعدم الإعتداد بالحجز الإداري . عدم إنطوائه على مساس بالترخيص الصادر للمطعون ضده ولا نعرض لأمر إداري مؤداه اختصاص القضاء العادي للفصل فيه .

(الطعن رقم ١٧٠٨ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٧)

الاختصاص النوعي :

« اختلاف دعوى رد الحيازة ومنع التعرض عن التظلم من قرار النيابة العامة الوقتي برد الحيازة ،

- ثبوت أن المقصود بطلبات المطعون ضدهما رد حيازتهما لأرض النزاع ومنع تعرض الطاعنة لهما فيها وليس التظلم من قرار النيابة العامة الوقتي برد حيازتهما للطاعنة حتى يسوغ القول باختصاص قاضي الأمور المستعجلة بنظر الدعوى مع وجوب رفعها خلال الميعاد القانوني طبقاً للفقرة الثالثة من المادة ٤٤ مكرراً مرافعات قضاء الحكم المطعون فيه بالاختصاص النوعي للقضاء العادي . صحيح في القانون .

(الطعن رقم ٢٣٦٩ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٠)

٦- اختصاص محاكم الجمهورية بنظر

الدعاوى التي ترفع على الأجنبي الذي ليس له موطن أو محل إقامة فيها إذا كانت متعلقة بمال موجود فيها . م ٣٠ / ٢ مرافعات . إقامة الحكم المطعون فيه قضاء بقبول الدفع المبذو من المطعون ضده بعدم اختصاص المحاكم المصرية بنظر النزاع على سند من أن السفينة المطلوب تثبيت الحجز التحفظي عليها غير موجودة في مصر وإعراضه عن الفصل في مدى صحة الدفع بعدم الاختصاص الدولي . صحيح . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٤٥ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٥)

الاختصاص الولائي :

« ما يخرج من ولاية جهة المحاكم ،

« من اختصاص القضاء الإداري ،

١- العاملون بالبنك المركزي المصري . موظفون عموميون . علاقتهم به علاقة لائحية تنظيمية . م ١ ق ١٢٠ لسنة ١٩٧٥ . لا يغير من ذلك سريان أحكام نظام العاملين بالقطاع العام عليهم فيما لم يرد به نص في لائحة البنك . م ١٠٥ من اللائحة . علة ذلك . أثره . اختصاص القضاء الإداري بنظر المنازعات المتعلقة بالقرارات الصادرة من البنك في شأنهم دون القضاء العادي . م ١٠ ق ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

(الطعن رقم ٣٩٥ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٥)

٢- طلب التعويض عن عدم تنفيذ الهيئة العامة لتنمية الثروة السمكية قرار نقل المطعون ضده من مديرية الزراعة إليها . المنازعة بشأنه . من اختصاص القضاء الإداري . م ١٠ ق ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

(الطعن رقم ١١٨٥ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

إرتفاق

من أنواع حقوق الارتفاق :

« قيود البناء : م ١٠١٨ مدنى ،

١- قيود البناء . م ١٠١٨ مدنى . ماهيتها .
حقوق ارتفاق عينية تتبع العقار . انتقالها معه إلى كل من آلت إليه ملكيته . عدم اعتبارها بالتزامات شخصية . أثره . انتقال العقار ذاته محملاً بما له أو عليه من حقوق الارتفاق المقررة على العقارات الأخرى . مؤداه . للحكم أن يستقى من مصدر صحيح فى الأوراق أن العقارين المرتفق والمرتفق به محملان بتلك الحقوق مهما تعدد البائعون أو المشترون .

(الطعن رقم ٤٢٤٧ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٠)

٢- إستخلاص الحكم المطعون فيه إستخلاصاً سائغاً من تقرير الخبير أن المالكة الأصلية للأرض التى أقام عليها الطاعن البناء موضوع النزاع ضمنت عقد البيع الصادر منها قيداً يمنع تجاوز إرتفاع البناء حداً معيناً وأن الطاعن خالف ذلك . لا قصور .

(الطعن رقم ٤٢٤٧ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٠)

إرث

الميراث سبب مستقل لكسب الملكية :

قيام سبب الإرث بالوارث . أثره . إعتبار الميراث سبباً مستقلاً لكسب الملكية .

(الطعن رقم ١٥٢٠ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٨)

إستئناف

شكل الاستئناف :

(١) ميعاد الاستئناف :

« استئناف الأحكام الصادرة فى مواد الجنب ،

ميعاد استئناف الأحكام الصادرة فى مواد

الجنب . عشرة أيام وللنائب العام أو المحامى العام

الإستئناف فى ميعاد ثلاثين يوماً من وقت صدور الحكم ، ٤٠٦ . ج . « مثال لتسبيب معيب » .
(الطعن رقم ٢١٢٠ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٥)

القاعدة :

الميعاد المقرر للتقرير بالطعن بالإستئناف وفقاً للمادة ٤٠٦ من قانون الإجراءات الجنائية هو عشرة أيام وللنائب العام أو المحامى العام فى دائرة اختصاصه أن يستأنف الحكم فى ميعاد ثلاثين يوماً من وقت صدور الحكم . لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الحكم الجنائى صدر حاضورياً بإدانة مقترف الفعل المكون للجريمة موضوع القضية رقم ٤٦١ لسنة ١٩٩٤ جنح مركز الإسماعيلية بتاريخ ٢٧ / ١٠ / ١٩٩٤ ، وقد صار هذا الحكم نهائياً وياتى بعدم إستئنافه خلال العشرة أيام المقررة له بمقتضى المادة ١/٤٠٦ من قانون الإجراءات الجنائية ، فإن الدعوى الجنائية تكون قد انقضت بانقضاء هذه الأيام العشرة فى ١٥ / ١١ / ١٩٩٤ طبقاً للمادة ١/٤٥٤ من ذات القانون وهو التاريخ الذى يبدأ من اليوم التالى له سريان التقادم الثلاثى المسقط لدعوى التعويض المدنية . وإذا أقام المطعون ضدهما هذه الدعوى فى ١٥ / ١١ / ١٩٩٧ فإنها تكون قد أقيمت بعد مضى الثلاث سنوات المقررة قانوناً لسقوطها وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واحتسب بدء سريان هذا التقادم من ٢٦ / ١١ / ١٩٩٤ بعد أن اعتبر مدة إستئناف الحكم الجنائى ثلاثين يوماً فى حين أن هذه المدة مقررة للنائب العام ولا يتعلق بها حق لمرتكب الفعل الضار الذى صار الحكم الجنائى نهائياً وياتى فى حقه بفوات ميعاد الطعن عليه بالإستئناف المقرر له بالمادة ١/٤٠٦ إجراءات جنائية المشار إليها فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

« إعلان الحكم لبدء سريان ميعاد الإستئناف ،

« إعلان الحكم الابتدائى للمصاب بأفة عقلية ،

تمسك الطاعن بصفته قيماً بأن إعلان الحكم

الابتدائى لا يجرى ميعاد الإستئناف لإصابة المعلن

الميعاد أو قبل الحكم الابتدائي قبل رفع الاستئناف الأصلي من خصمه . الطعن في الحكم الابتدائي باستئناف أصلي أو مقابل في الميعاد . أثره . عدم جواز استئنافه من نفس الطاعن باستئناف فرعي بعد فوات ميعاد الطعن .

(الطعن رقم ١١٧، لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٠)

آثار الاستئناف :

« الطلبات الجديدة أمام محكمة الاستئناف ،

« ما بعد ذلك ،

طلب المطعون ضدها الأولى أمام المحكمة أول درجة تثبيت ملكيتها للأرض موضوع النزاع ومنع تعرض الطاعنة والمطعون ضدهم من الرابع حتى السادس لها وكف منازعتهم وإزالة أي مبان أقيمت بمعرفتهم عليها مغايرته في موضوعه عن موضوع طلبها أمام المحكمة الاستئناف الحكم بتعويض لها عن قيمة الأرض لنزع ملكيتها عنها . أثره إعتبار طلبها الأخير جديداً . إيدأؤه أمام محكمة الاستئناف . غير جائز .

(الطعن أرقام ٥٩٨٥ لسنة ٦٤ ق ، ٧٥٨٠ ، ٧٧٩١ لسنة ٦٦ ق -

جلسة ١٩٩٩/١١/٢٤)

إصلاح زراعي

القدر الزائد من الأراضي الزراعية

عن الحد الأقصى الجائر تملكه :

« التزام واضع اليد عليه بأداء ريع عنه ،

١ - التزام واضع اليد على الأراضي الزراعية محل الاستيلاء بأداء ريعها للهيئة العامة للإصلاح الزراعي إعتباراً من السنة الزراعية ١٩٦١ - ١٩٦٢ حتى تاريخ إستلامها لها . القانونان ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ، ١٢٧ لسنة ١٩٦١ . مناطه . أن يكون قائماً باستغلالها بنفسه أو المشاركة أو حائزاً لها حيازة مادية .

(الطعن رقم ٦٥٠١ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٦)

إليها بأفة عقلية في ذلك التاريخ وتدليله على ذلك بالمستندات وأقوال الشهود . إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضائه بسقوط الحق في الاستئناف استناداً إلى نص م ١١٤ مدني الذي يواجه تصرف المجنون أو المعتوه ولا يتصل بصحة العمل الإجرائي الصادر من المطعون ضده وصلاحيته المحجور عليها لتلقيه ودون أن يعرض لتاريخ إصابتها بالمرض العقلي وأثره على إعلاتها بالحكم . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ٧٣٥٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٨)

« الطعن بالتزوير على إعلان الحكم الابتدائي ،

تمسك الطاعنة في صحيفة استئنافها ومذكرة وشواهد التزوير ببطان إعلاتها بحكم محكمة أول درجة للتزوير في الإعلان بإثبات المحضر على خلاف الحقيقة إنتقاله إلى محل إقامتها وتسليمه صورة الإعلان إلى صهرها في حين أنه لم ينتقل وأن الأخير ليس صهرها ولا يقيم معها إنما هو الخفير النظامي المرافق له . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه برفض الطعن بالتزوير لأنه غير منتج في النزاع على سند من أن المحضر لا يكون مكلفاً بالتحقق من صحة مستلم الإعلان وترتيباً على ذلك بسقوط الحق في الاستئناف لرفعه بعد الميعاد دون تحقيق باقى دفاع الطاعنة بتزوير إعلان صحيفة الدعوى ودفاعها في موضوعها . خطأ .

(الطعن رقم ٤٠٦ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٩)

(ب) صحيفة الاستئناف :

« بيانات الصحيفة ،

البيانات الواجب ذكرها في صحيفة الاستئناف . م ٢٣٠ مرافعات . الغاية منها إغفال بيان تاريخ صدور الحكم المستأنف لا يؤدي إلى بطلان صحيفة الاستئناف . شرطه .

(الطعن رقم ١٨٦٥ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٧)

رفع الاستئناف :

« الاستئناف الفرعى ،

الإستئناف الفرعى . ماهيته . استثناء من القواعد العامة المتعلقة بميعاد الطعن لمن فوت هذا

إلتزام

ما يكفل حقوق الدائنين من وسائل تنفيذ ووسائل ضمان .

(١) إشهار إعسار المدين :

« الإعسار القانوني ،

١- إعسار المدين . ماهيته . حالة قانونية تستفاد من عدم كفاية أمواله للوفاء بديونه المستحقة الأداء . قيامه على أمر واقع . إدعاء الدائن إعسار مدينه . وجوب إقامته الدليل . عدم جواز تكليف المدين بإثبات أن يساره ويغضى الدين .

(الطعن رقم ٢٥٦٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٨)

٢- إلتزام محكمة الموضوع فى الحكم بشهر الإعسار بإيراد الوقائع الدالة على تحققه التى يبين منها عدم كفاية أموال المدين للوفاء بديونه المستحقة الأداء وأن تراعى فى تقديرها الظروف العامة والخاصة التى أعسر فيها المدين وكل ظرف آخر يكون قد أثر على حالته المالية .

(الطعن رقم ٢٥٦٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٨)

٣- قضاء الحكم المطعون فيه بشهر إعسار الطاعن بصفته ، استناداً لمجرد قيام المطعون ضده بإتخاذ إجراءات تنفيذ الحكم الصادر له ضد الطاعن الذى لم يثبت - كحارس قضائى على أموال نقابة المحامين - أن لدى النقابة أموالاً كافية للوفاء بالدين دون استظهار أن ما تم الحجز عليه هو كل ما للطاعن بصفته من أموال أو إيراد الأسباب التى استند عليها الحكم فى عدم ثبوت كفاية أموال النقابة للوفاء بهذا الدين وكشف ما إذا كانت المحكمة قد تنبّهت لظروف عامة أو خاصة صاحبتة أثرت فى حالته المالية . خطأ .

(الطعن رقم ٢٥٦٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٨)

أوصاف الإلتزام :

« تعدد طرفى الإلتزام ،

« التضامن والتضام بين المدينين ،

١- جواز مطالبة الدائن لأحد المدينين المتضامنين بكل الدين . ليس للأخير طلب إدخال

٢ - انتهاء الخبر إلى أن الأراضى محل النزاع

تقع ضمن الأراضى الزراعية المستولى عليها بموجب محضر الإستيلاء النهائى الصادر من الطاعن بصفته وتم ربطها على المطعون ضده الأول واضع اليد عليها كمنتفع بها . مؤدى ذلك . التزامه بأداء ريعها للطاعن بصفته . ق ١٢٧ لسنة ١٩٦١ المعدل بقانون ١٨٥ لسنة ١٩٦١ .

(الطعن رقم ٦٥٠١ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٦)

إعلان

إعلان صحيفة الدعوى :

« صحة الإعلان فى الموطن الاصلى او فى

الموطن المثبت بعقد البيع ،

ثبوت إعلان الطاعن بصحيفة الدعوى مخاطباً مع زوج إبنته المقيم معه . إيراده بصحيفة إستئنافه أن هذا العنوان هو موطنه الاصلى . أثره . صحة إعلانه فيه أو فى موطنه الاصلى الآخر المثبت بعقد البيع موضوع النزاع . قضاء الحكم المطعون فيه بصحة إعلانه وإعادة إعلانه بصحيفة الدعوى المبتدأة صحيح .

(الطعن رقم ١٨٢ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

« عدم صحة الإعلان فى الموطن المعين بالعقد ،

« شرطه ،

توجيه الطاعن خطاباً للمطعون ضدها يخبرها فيه بموطنه الجديد لإعلانه عليه بشأن عقد البيع موضوع التداعى وهو ذات الموطن المبين بإنداز العرض الموجه منه لها وبصحيفة الدعوى وليس فى الموطن المعين بالعقد . قيام المطعون ضدها بإعلانه على العنوان الأخير بصحيفة الإستئناف . أثره بطلان الإعلان . عدم حضور الطاعن أمام محكمة الإستئناف مؤداه . إنعدام الحكم . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٧٣٦ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢١)

(الطعن رقم ٢٥٠٩ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٦/٢/٢٧ من ٤٧ ج ١ من ٣٨)

التصاق

الإلتصاق الصناعى بالعقار :

تملك صاحب الأرض المنشآت بالإلتصاق :

• صاحب الأدوات هو البانى فى أرض غيره ،

• إختلاف قواعد تقدير تعويض صاحبها عن

قواعد تقدير قيمة الدعوى ،

١- تملك صاحب الأرض المنشآت التى

يطلب إستبقاؤها بالإلتصاق . كفيته . تعويض

صاحبها بأقل القيمتين . قيمة المنشآت

مستحقة الإزالة بعد استئزال تكاليف الهدم ، أو

الفرق بين ثمن الأرض خالية من المنشآت و ثمنها بعد

إقامتها عليها . م ١/٩٢٤ مدنى . هذا التعويض

وإن كان مصدره القانون ، إلا أنه يمثل قيمة ما أثرى

به صاحب الأرض بسبب إقامة المنشآت . لا صلة له

بقواعد تقدير قيمة الدعوى المنصوص عليها فى م ٣٧

مرافعات . هدف تلك القواعد . وضع معيار

لتحديد الإختصاص القيمى لمحاكم الدرجة الأولى

ومدى قابلية أحكامها للطعن فيها .

(الطعن رقم ٢٢٨ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

١- دعوى المطعون ضدها بإستبقاء المنشآت

التى أقامها الطاعن وهو سبب النية على أرض

مملوكة لها مقابل دفع قيمة المنشآت مستحقة

الإزالة . تكليف الحكم المطعون فيه للخبير بتقدير

قيمة المنشآت طبقاً للمادة ٣٧ مرافعات وتعويله فى

قضائه على هذا التقدير . مخالفة للقانون وخطأ فى

تطبيقه .

(الطعن رقم ٢٢٨ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

أموال

الأموال العامة :

• حق الدولة فى إقتضاء مقابل عن إنتفاع الأفراد

بالمال العام ،

تمسك الطاعن بصفته أمام محكمة الإستئناف

بأحقية المحافظة فى إقتضاء مقابل إنتفاع المطعون

المدينين الآخرين المتضامنين معه لأقسام الدين . جواز
إختصاصهم للرجوع عليهم بما يؤديه من الدين كل
بقدر نصيبه .

(الطعن رقم ٥٠٠٨ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢)

٢- الإلتزام التضامى . إتفاقه مع الإلتزام

التضامنى فى جواز مطالبة الدائن لأى مدين بكل

الدين . إختلافه عنه فى عدم جواز رجوع المدين الذى

دفع الدين على مدين آخر به إلا سمحت بذلك

العلاقة بينهما .

(الطعن رقم ٥٠٠٨ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢)

٣- جواز مطالبة الدائن فى الإلتزام

التضامنى أو التضامى أحد المدينين بكل الدين .

ليس للأخير طلب إدخال المدينين الآخرين المتضامنين

أو المتضامنين معه لإقتسام الدين . مؤداه . جواز

إختصاص المطعون ضدهما المضرورين الشركة الطاعة

وحدها للمطالبة بالتعويض والمؤمن لديها عن إحدى

السيارتين اللتين قُضِيََ جنائياً بإدانة قائدها عن

الحادث . تمسك الطاعن بالدفع بعدم قبول الدعوى

لرفعها على غير ذى صفة . لا يقوم على أساس

قانونى صحيح . التفات الحكم عنه . لا عيب .

(الطعن رقم ٥٠٠٨ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢)

إنقضاء الإلتزام :

• إنقضاء الإلتزام بما يعادل الوفاء ،

• إتحاد الذمة ليس سبباً من أسباب إنقضاء

الإلتزام ،

إتحاد الذمة . ماهيته . مانع قانونى

يحول دون المطالبة بالإلتزام من جراء إتحاد

صفة الدائن والمدين فى ذات الشخص . عدم

إعتباره من أسباب إنقضاء الإلتزام . زوال المانع .

أثره عودة الإلتزام إلى الوجود . م ٣٧٠ مدنى .

(الطعن رقم ٦٦٩ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢)

بطلان الحجز الموقع من البنك المطعون ضده الأول على الطاعن . علة ذلك . قضاء الحكم المطعون فيه . يرفض دعوى الأخير بالبطلان تأسيساً على البند المذكور المقضى بعدم دستوريته . لازمة . وجوب نقضه .

(الطعن رقم ٢٢٠ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٢)

الخدمات المصرفية :

د التزامات البنك الوكيل ،

د تحصيل حقوق العملاء لدى الغير ،

التزام البنك بتحصيل حقوق العميل لدى الغير الثابتة في مستندات أو أوراق مالية . التزام ببذل عناية . م ٢/٧٠٤ مدنى . كيفية ذلك . إتخاذ إجراءات قبض قيمتها وإخطار العميل بها . علة ذلك .

(الطعن رقم ٩٦٢ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)

بيع

من أركان عقد البيع :

د المحل ،

د تعيين المبيع ،

تمسك الطاعنين بتعيين المبيع وتدليلهما على ذلك بوضع يدهما عليه تنفيذاً لعقد شرائهما له وبحكمين ضمتهما المحكمة طلبهما إحالة الدعوى للتحقيق . دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عنه وعدم مواجهته له بما يصلح رداً عليه مكتفياً بقالة عدم تعيين الأرض المبيعة تعييناً كافياً لعدم ذكر رقم القطعة أو حدودها رغم ما أثبتته من أن المبيع ذاته محل عقد بيع آخر صادر من المطعون ضده الأول إلى المشتري الثانى . قصور مبطل .

(الطعن رقم ٢١٧ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٢)

إثبات البيع :

طلب الطاعن إحالة الدعوى للتحقيق لإثبات عقدى البيع محل النزاع والمقضى برد وبطلان سندى

ضده بالأرض موضوع النزاع والمخصصة بالفعل للمنفعة العامة لخدمة السياحة واستغلالها الأخير بطريق الخفية بالزيادة عن الأرض المرخص له باستغلالها عن مدة معينة قبل أن يبرم بشأنها تعاقد مع الهيئة العامة للإصلاح الزراعى وبصحة الحجز الموقع إقتضاءً لمقابل الإنتفاع ، دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عنه دون تحقيقه والقضاء ببراءة ذمة المطعون ضده من مقابل الإنتفاع إستناداً لعدم وجود تعاقد بينهما . قسور ومخالفة للثابت بالأوراق .

(الطعن رقم ١٧٠٨ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٢)

«ب»

بطلان

عدم جواز القضاء بالبطلان فى حالة تحقق الغاية من الإجراء :

الشكل أو البيان وسيلة لتحقيق غاية . ثبوت تحققها . أثره . عدم جواز القضاء بالبطلان م ٢ مرافعات . التعرف على الغاية . مسألة قانونية وجوب التزام المحكمة حكم القانون بشأنها . عدم كفاية مجرد القول بتحققها أو تخلفها دون تسبيب سائغ .

(الطعن رقم ٨٧١ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٧)

بنوك

الدعاوى المصرفية

د دعوى بطلان الحجز الإدارى الموقع من البنك على مدينه ،

د اثر القضاء بعدم دستورية حق البنوك فى توقيع الحجز الإدارى ،

قضاء المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية البند (ط) من م ١٩٨ لسنة ١٩٥٥ فيما تضمنه من حق البنوك التى تساهم الحكومة فى رأس مالها فى توقيع الحجز الإدارى على مدينيتها . أثره .

إثباتهما للتزوير . جوازه قانوناً . علة ذلك . رفض الحكم المطعون فيه هذا الطلب على سند من أنه غير مؤثر في الدعوى . قصور .

(الطعن رقم ٩٥١٤ لسنة ٦٦ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٦)

آثار عقد البيع :

« من التزامات البائع : الإلتزام بالضمان ،

ضمان التعرض ،

دعوى المطعون ضده الأول بطلب إلزام الطاعن بأن يرد إليه المبلغ الذي دفعه للمطعون ضدها الثانية أحد شركائه على الشيوع في الملكية لدفع تعرضها له بالدعوى التي إقامتها ضده مدعية فيها ملكيتها لجزء من القدر المباع له من الطاعن . تمسك الأخير بحقه كمالك على الشيوع في بيع قدرأ مفرزاً من نصيبه وأن ما باعه للمطعون ضده الأول يقل عن نصيبه الشرعى الذى آل إليه فى كامل تركة مورثه . دفاع جوهرى . إغفال الحكم بحته . قصور .

(الطعن رقم ٢٩٠٥ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٨)

« ضمان الإستحقاق ،

نشوء ضمان البائع إستحقاق المبيع . شرطه . أن يكون الغير المتعرض للمشتري على حق فى تعرضه . أثره . للبائع دفع رجوع المشتري عليه بموجب الضمان بإثبات أن المتعرض لم يكن على حق فى دعواه وأن المشتري قد تسرع فى الإقرار أو التصالح معه . م ٤٤١ مدنى .

(الطعن رقم ٢٩٠٥ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٨)

« ضمان العيوب الخفية ،

١- وجود عيب بالمبيع يمكن كشفه بالفحص المعتاد . التزام المشتري بإخطار البائع به خلال مدة مقبولة . إعتباره قابلاً للمبيع بحالته ويسقط حقه فى الضمان بعدم إخطاره البائع أو إهماله فى فحص المبيع ولو لم تكن مدة تقادم دعوى الضمان قد

إنقضت . العيب الذى لا يمكن كشفه بالفحص المعتاد بقاء حق المشتري فى الضمان طوال المدة اللازمة لإجراء الفحص الفنى . إكتشافه العيب بالفحص . التزامه بإخطار البائع به بمجرد ظهوره وإلا عد قابلاً للمبيع بحالته ويسقط حقه فى الضمان ولو لم تكن مدة التقادم قد إنقضت . م ٤٤٩ مدنى .

(الطعن رقم ٤٨٩٩ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٧)

٢- قضاء الحكم المطعون فيه بسقوط حق الطاعن فى طلب الضمان لعدم إخطاره البائعة بالعيوب فور علمه به بما يفيد قبوله المبيع بما فيه من عيب . صحيح . النعى عليه بعدم الرد على ما تمسك به الطاعن من رفعه الدعوى خلال سنة . وروده على غير محل .

(الطعن رقم ٤٨٩٩ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٧)

٣- مسئولية البائع عن ضمان العيوب الخفية . شرطها أن تكون العيوب كامنة فى مادة الشئ المبيع ذاته وموجودة فيه وقت تسلم المشتري له وأن تنقص من قيمته بحسب الغرض الذى أعد له وأن يثبت المشتري عدم إستطاعته أن يتبينها بنفسه لو فحص المبيع بعناية الرجل المعتاد ما لم يكن البائع قد أكد له خلو المبيع منها أو تعمد إخفاها غشاً منه . م ٤٤٧ مدنى .

(الطعن رقم ٦٨٢٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٧)

٤- دعوى الطاعن (المشتري) بمطالبة المطعون ضدهم (البائعين) بتعويض الأضرار التى لحقتهم نتيجة إخلالهم بالتزاماتهم التعاقدية الناشئة عن عقد البيع من وجوب توفير مياه الرى بالكمية والضغط اللازمين لتشغيل أجهزة الرى المحورى أساسها الأحكام العامة للمسئولية العقدية عدم إعتبارها دعوى بضمان العيوب الخفية . أثره . تقادمها بمضى خمس عشرة سنة من وقت إخلال البائع بالتزامه . قضاء الحكم المطعون فيه باعتبارها دعوى بضمان العيوب الخفية وتقادمها طبقاً للمادة ٤٥٢ مدنى . خطأ .

(الطعن رقم ٦٨٢٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٧)

من حقوق المشتري :

« الحق في حبس الثمن ،

تمسك الطاعن بدفاعه أمام محكمة الموضوع بأن المطعون ضده لم يسلمه مستندات الملكية اللازمة لتسجيل عقد البيع موضوع التداعى ولم يشر فيه لسند ملكيته مما يخوله الحق في حبس باقى الثمن . قضاء الحكم المطعون فيه برفض هذا الدفع إستناداً لخلو العقد من النص على هذا الحق . خطأ وقصور . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٦٩٥ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٠)

من أنواع البيوع :

« بيع العقارات المبنية محل الحراسة إلى جهات الحكومة والقطاع العام والهيئات العامة ،

١- جهات الحكومة ووحدات الإدارة المحلية والقطاع العام والهيئات العامة المشتري للعقارات المبنية من الحراسة العامة أو إدارة الأموال . لها الخيار بين الإبقاء على عقود البيع وبين إعتبارها ملغاة . وجوب إخطارها رئيس جهاز تصفية الحراسات برغبتها خلال ثلاثة شهور من تاريخ العمل بقانون ٦٩ لسنة ١٩٧٤ . تخلف ذلك . أثره . إعتبار العقد ملغياً بقوة القانون إختيارها الإبقاء على عقود البيع . شرطه . المادة الأولى من مواد إصدار ق لسنة ١٩٧٤ والمادتان ١ ، ١١ من ذات القانون .

(الطعن رقم ١٣٦١ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢١)

٢- إلغاء عقود البيع المبرمة بين الحراسة العامة أو إدارة الأموال التى آلت إلى الدولة وبين الجهات المشتري المذكورة بالمادة العاشرة ق ٦٩ لسنة ١٩٧٤ والخيار الممنوح لتلك الجهات فى غير الحالات المبينة بهذه المادة بين الإبقاء على عقود البيع وبين إعتبارها ملغاة . شرطه . ألا تكون هذه الجهات تصرفت فيها للغير ولو بعقود ابتدائية قبل العمل بالقانون المذكور . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٤٥٧ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٣)

فسخ عقد البيع :

« وجوب ان يكون الإخلال بالإلتزام تالياً لوجود العقد ،

الإخلال بالإلتزام . شرطه . أن يكون تالياً لوجود العقد . مؤداه . بيع الطاعن نصف مساحة الأرض المباعة للمطعون ضده فى تاريخ سابق على عقد الأخير . لا يعد إخلالاً بالإلتزام . قضاء الحكم المطعون فيه بالفسخ . خطأ .

(الطعن رقم ١١٢١ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٦)

دعوى صحة ونفاذ عقد البيع :

« عدم تقديم المشتري عقد البيع رغم تمسك البائعة بأنه مزور عليها ،

تمسك المطعون ضدها - البائعة - بأن عقد البيع موضوع الدعوى مزور عليها عدم تقديم الطاعنة - المشتري - هذا العقد لإتخاذ إجراءات الطعن بالتزوير عليه بمقولة إنه مودع بمكتب الشهر العقارى دون أن تقيم الدليل على إستحالة سحبه أو تطلب تمكينها من إثبات ذلك . قضاء الحكم المطعون فيه بعدم قبول دعوى الطاعنة بصحة ونفاذ العقد تأسيساً على عدم تقديمها له دون عذر مقبول . كفايته لحمل قضائه . إثبات الحكم المستأنف إطلاعه على عقد بيع مقدم من الطاعنة ومذيل بتوقيع منسوب صدوره إلى المطعون عليها . لا أثر له . علة ذلك . تعيب الحكم المطعون فيه فى هذا الشأن جدل مما تستقل محكمة الموضوع بتقديره عدم جواز إثارته أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٢٣٩٠ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٩)

« تمسك مشتري آخر من ذات البائع بصورية عقد البيع محل الدعوى ،

تدخل الطاعن فى دعوى صحة ونفاذ عقد البيع المقامة من المطعون ضده الأول بإعتباره مشترياً لعين النزاع من ذات البائع له . تمسكه بصورية عقد البيع

موضوع الدعوى صورية مطلقة . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى رفض هذا الدفاع إستناداً لإنتفاء مصلحته فيه لعدم إنتقال ملكية المبيع إليه . خطأ وقصور . علة ذلك .

(الطعن رقم ٦٥٩٧ لسنة ٦٢ - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢)

(ت)

تأمين

عقد التأمين :

آثار عقد التأمين :

• التزام المؤمن بدفع مبلغ التأمين ،

• شرطه ،

عقد التأمين ينصب على خطر أو حادث يخشى وقوعه . إلتزام المؤمن بدفع التأمين للمؤمن له أو للمستفيد . شرطه . تحقق الخطر دون تجاوز قيمة التأمين المتفق عليه . المادتان ٧٤٧ ، ٧٥١ من القانون المدنى .

(الطعن رقم ٨٨٤ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

• مقدار التزام المؤمن : قاعدة النسبية فى

التأمين من الأضرار ،

١ - الإتفاق على قاعد النسبية فى عقد التأمين مقتضاه . تحديد أداء المؤمن عند تحقق الخطر المؤمن منه بعوض يعادل النسبة بين المبلغ المؤمن به والقيمة الكلية للشئ المؤمن عليه .

(الطعن رقم ١٤٩٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢١)

(فى هذا المعنى نقض جلسة ١٩٧٠/١٢/٢١ - مجموعة الكتب الفتى - س ٢٤٢١ ص ١٢٠٥)

٢ - الإتفاق على قاعدة النسبية فى عقد

التأمين . جوازه قانوناً وجوب إعماله متى نص عليه صراحة فى العقد .

(الطعن رقم ١٤٩٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢١)

٣ - تمسك شركة التأمين الطاعنة أمام الخبير بوجوب تطبيق قاعدة النسبية المنصوص عليها فى وثيقة التأمين عند إحتساب التعويض المستحق للمطعون ضده عن الأضرار التى لحقت بالوحدة البحرية المؤمن عليها وخضم نسبة السماح المقررة وتمسكها بذلك بمحضر الإتفاق المحرر بين الطرفين بعد الحادث إستناداً إلى أن مبلغ التأمين المتفق عليه فى وثيقة التأمين على تلك الوحدة البحرية يقل عن قيمتها الحقيقية . دفاع جوهري . إغفال الحكم المطعون فيه الرد عليه وقضاؤه بإلزام الطاعنة بالتعويض معولاً على تقرير الخبير الذى إنتهى إلى إحتساب مبلغ التعويض دون إعمال قاعدة النسبية أو خضم نسبة السماح . قصور وإخلال بحق الدفاع .

(الطعن رقم ١٤٩٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢١)

تجديد عقد التأمين :

١ - إعتبار التأمين منتهياً باستيفائه مدته .

تجديده . شرطه تفسير نصوصه يجرى عليه ما يجرى على تفسير سائر العقود .

(الطعن رقم ١٦١٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)

٢ - تضمين وثيقة التأمين من الحريق المبرمة بين طرفى التداعى نصاً صريحاً على تجديد عقد التأمين بعد إنتضاء مدته وتعليق التجديد على سداد المؤمن له قسط التأمين كاملاً وقبول المؤمن لهذا السداد بموجب إيصال موقع من أحد تابعيه أو وكلائه المصرح لهم بذلك . مؤداه . عدم إلتزام الأخير بالتعويض عن الخطر موضوع العقد إلا بتحقيق هذا الشرط .

(الطعن رقم ١٦١٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)

٣ - ثبوت تأمين المطعون ضدها لدى الطاعنة

على مقر شركتها من خطر الحريق بموجب الوثيقة موضوع التداعى لمدة سنة . عدم سداد الأولى قسط

عندئذ إلى وقت هذا العلم . ٢/٧٥٢ (ب) مدنى .
عبء إثبات عدم العلم وقوعه على عاتق ذوى
الشان .

(الطعن رقم ١٢٠٤ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٨)

٢- عدم تمسك المطعون ضدهم المضرورين
بانتفاء علمهم بتاريخ وقوع الحادث . أثره . بدء
سريان تقادم دعواهم المباشرة قبل المؤمن منذ هذا
التاريخ . رفع دعوى جنائية قبل قائد السيارة
المتسببة فى الحادث وإنقضاء الدعوى الجنائية فيها
ب وفاة المتهم . بدء سريان تقادم دعوى المطعون ضدهم
من اليوم التالى لهذا الإنقضاء . رفعها بعد مضي
أكثر من ثلاث سنوات على هذا التاريخ . أثره .
سقوطها بالتقادم . إعمال الحكم المطعون فيه أحكام
تقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير
المشروع فى حق شركة التأمين الطاعنة وقضاؤه
برفض دفعها بالتقادم لعدم ثبوت علم المطعون ضدهم
أمام المحكمة بحدوث الضرر والشخص المستول
عنه . خطأ .

(الطعن رقم ١٢٠٤ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٨)

تجزئة

من أحوال عدم التجزئة :

١- قضاء الحكم المطعون فيه بإلزام الطاعنين
بإزالة المباني التى أقاموها على أرض النزاع وردها
للمطعون ضدهما بإعتبارهما غاصبين لها دون
تخصيص كل من الطاعنين بقدر منها . موضوع غير
قابل للتجزئة .

(الطعن رقم ٢٣٦٦ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٠)

٢- قضاء الحكم المطعون فيه - بتأييد حكم
أول درجة - بطرد الطاعنين من الأرض التى تلقوا
حيازتها من مورثهم الحائز حيازة عرضية بعد إنتهاء
سببها وتمسك الطاعنون بتملك مورثهم هذه الأرض
بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية وأنهم

تجديدها عن السنة التى شب خلالها الحريق . أثره .
عدم تغطية الوثيقة لهذا الحادث . قضاء الحكم
المطعون فيه بإلزام الطاعنة بمبلغ التأمين تأسيساً على
أن المطعون ضدها طلبت تحويل مبلغ من حسابها لدى
أحدى البنوك لصالح الطاعنة سداداً لقسط التأمين
قبل وقوع الحريق بما يعد تجديداً تلقائياً لعقد التأمين
خطأ وفساد فى الاستدلال علة ذلك .

(الطعن رقم ١٦١٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)

التأمين الإجبارى من المسؤولية عن حوادث
السيارات :

« دعوى المضرور المباشرة قبل المؤمن ،

« جحد شركة التأمين الصورة الضوئية لوثيقة

التأمين ،

تمسك شركة التأمين الطاعنة بجحد الصور
الضوئية لوثيقتى التأمين المقدمتين من المطعون
ضدها للتدليل على أن السيارة أداة الحادث مؤمن
عليها لديها . رفض الحكم المطعون فيه هذا الدفاع
تأسيساً على أن الحكم الصادر بالتعويض المؤقت من
المحكمة الجنائية يحوز الحجية أمام المحاكم المدنية فى
حين أن الطاعنة لم تكن طرفاً فيه . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ١٩٥٠ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١)

« تقادم دعوى المضرور المباشرة قبل المؤمن ،

« بدء سريانة ،

١- دعوى المضرور المباشرة قبل المؤمن فى
التأمين الإجبارى من حوادث السيارات . م ٥ ق
٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ . خضوعها للتقادم الثلاثى
المنصوص عليه فى المادة ٧٥٢ مدنى بدء سريانه
من وقت وقوع الفعل السبب للضرر . المادتان
١/٣٨١ ، ١/٧٥٢ مدنى الاستثناء . تمسك
ذوى الشأن بعدم علمهم بوقوع الحادث أو بدخوله
فى ضمان المؤمن . تراخى بدء سريان التقادم

تلقوها عنه . موضوع غير قابل للتجزئة . إمتناع الطاعن الأول عن تنفيذ أمر المحكمة باختصاص باقى الطاعنين . أثره . عدم قبول الطعن .

(الطعن رقم ٢٢٩ لسنة ٦٧ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/١)

٣- طلب المطعون ضدهم بتثبيت ملكيتهم للأرض موضوع النزاع على الطاعنين جميعاً دون تخصيص كل منهم بقدر منها . موضوع غير قابل للتجزئة . عدم قبول الطعن بالنسبة للطاعنين الثانية والثالث . أثره . وجوب تكليف الطاعن الأول باختصاصهما فى الطعن .

(الطعن رقم ٤٧١٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٥/١/٢٠٠٠)

٤- صدور الحكم المطعون فيه فى دعوى صحة ونفاذ عقد البيع الصادر من مورث الطاعنين للمطعون ضده عن الأطيان مشار النزاع وإجراء التغيير فى بيانات السجل العينى بشأنه والتسليم باعتبارهم خلفاً عاماً للبائع . موضوع غير قابل للتجزئة . قعود الطاعنين عن إختصاص الطاعن الثالث رغم تكليف المحكمة لهم بذلك . أثره . عدم قبول الطعن .

(الطعن رقم ٦٥٠٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢١/٥/٢٠٠٠)

٥- قضاء الحكم المطعون فيه بتقرير حق إرتفاق بالمرور لعقار المطعون ضده الأول ومورث المطعون ضدهم من الثانى حتى الحادية عشرة على المشاية المارة بأطيان الطاعن وباقى المطعون ضدهم . موضوع غير قابل للتجزئة . إغفال إختصاص أحد الورثة الصادر لصالحهم الحكم وعدم إنابة باقى الورثة عنه . لمثوله فى خصومة الإستئناف . أثره . بطلان الطعن .

(الطعن رقم ١٨٤١ لسنة ٦٩ ق- جلسة ١٤/٦/٢٠٠٠)

القاعدة

٥- البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن النزاع الذى فصل فيه قوامه تقرير حق إرتفاق بالمرور

لعقار المطعون ضده الأول ومورث المطعون ضدهم من الثانى حتى الحادية عشرة على « المشاية » المبينة بالأوراق . وهو على هذا النحو موضوع غير قابل للتجزئة لأن الفصل فى طلب حق الإرتفاق بالمرور لا يحتمل سوى حلاً واحداً بعينه إذ لا يتصور أن يكون حق الإرتفاق بالمرور قائماً بالنسبة لأحد الخصوم وغير قائم بالنسبة للباقيين ، وإذا لم يختصم الطاعن فى طعنه ... أحد ورثة ... الصادر لصالحه الحكم المطعون فيه ، وكان لا ينوب عنه باقى الورثة المختصمين فى الطعن لأنه كان ماثلاً فى خصومة الإستئناف الأمر الذى يكون معه الطعن باطلاً لمخالفته قاعدة إجرائية متعلقة بالنظام العام وبالتالي غير مقبول .

٦- قضاء الحكم المطعون فيه بتثبيت ملكية المطعون ضدها للأرض الزراعية - موضوع النزاع - وإلزام مورث الطاعنين بالتسليم . موضوع غير قابل للتجزئة . مؤداه . عدم قبول الطعن من الطاعن الثالث وتكليف المحكمة باقى الطاعنين باختصاصه . قعودهم عن ذلك . أثره . عدم قبول الطعن برمته .

(الطعن رقم ٦٥١٦ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢١/٦/٢٠٠٠)

تحكيم

« عقد التحكيم »

« من خصائصه : عقد رضائى ،

مشارطة التحكيم . عقد رضائى . إنعقادها صحيحة . شرطه . وفاة أحد المحكمين أو عزله بموافقة الخصوم . لا أثر له .

(الطعن رقم ٦٥٢٩، ٦٥٣٠ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٢/١/٢٠٠٠)

« التحكيم فى ظل القانون ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ ،

صيرورة الشركة الطاعنة من عداد شركات قطاع الأعمال . ق ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ . مؤداه . إنحسار

الإختصاص بنظر دعوى الضمان الفرعية المقامة بينها وبين شركة التأمين المطعون ضدها الرابعة عن هيئات التحكيم الإجبارى . علة ذلك . إسترداد القضاء العادى ولايته فى نظر الدعوى إذا لم يثبت حصول إتفاق على التحكيم . م ٤٠ ق ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ .

(الطعن رقم ٢٤٩٢ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٣)

هيئة التحكيم:

(١) تشكيل هيئة التحكيم:

د تحديد أشخاص المحكمين ،

وجوب تحديد أشخاص المحكمين بأسمائهم فى الإتفاق على التحكيم أو فى إتفاق مستقل . م ٢/٥٠٣ مرافعات . عدم إشتراط توافر ترتيب زمنى بين الإتفاق على التحكيم والإتفاق على شخص المحكم .

(الطعن رقم ٦٥٢٩، ٦٥٣٠ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٢)

د عدد المحكمين ،

عدد المحكمين . وجوب أن يكون وتراً . م ٢/٥٠٣ مرافعات . مخالفة ذلك . أثره . بطلان التحكيم .

(الطعن رقم ٦٥٢٩، ٦٥٣٠ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٢)

(ب) رد المحكمين :

١- التحكيم . الإحالة فيه إلى القواعد المقررة لعدم صلاحية القضاة وردهم فى قانون المرافعات . إقتصارها على أسباب عدم الصلاحية والرد . م ٥٠٣ مرافعات قبل إلغائها بقانون التحكيم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ . قصر حق الطعن بالإستئناف على طالب الرد وحده إذا رفض طلبه دون المحكم المحكوم برده . علة ذلك .

(الطعن رقم ٧١٢ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٧)

٢- قضاء الحكم المطعون فيه بقبول إستئناف المحكمين للحكم الصادر بردهم عن الفصل فى مشارطة التحكيم . مخالفة للقانون . وجوب القضاء بعدم جواز الإستئناف .

(الطعن رقم ٧١٢ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٧)

(ج) عزل المحكمين :

١- عزل المحكم . تمامه بصورة ضمنية أو صريحة . عدم إشتراط شكل خاص .

(الطعن رقم ٦٥٢٩، ٦٥٣٠ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٢)

٢- عزل محكمين باتفاق طرفى التحكيم . لا أثر له على مشارطة التحكيم الصحيحة شرطه . انصراف إرادتهما إلى الموافقة على قيام باقى المحكمين بتنفيذها . قضاء الحكم المطعون فيه ببطلان المشارطة إستناداً إلى أن عزل محكمين يعتبر فسخاً لها . خطأ .

(الطعن رقم ٦٥٢٩، ٦٥٣٠ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٢)

إجراءات التحكيم :

إجراءات التحكيم . بدايتها من يوم تسلم المدعى عليه طلب التحكيم ما لم يتفق الطرفان على موعد آخر . المادة ٢٧ من القانون ٢٧ لسنة ١٩٩٤ .

(الطعن رقم ١٤٤٣ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٩)

بطلان حكم التحكيم :

أسباب بطلان حكم المحكمين . ورودها على سبيل الحصر . الخطأ فى إحتساب مدة التقادم عدم اعتبارها من تلك الأسباب . قضاء الحكم المطعون فيه ببطلان حكم المحكمين لهذا السبب . خطأ . علة ذلك .

(الطعن رقم ٦٥٢٩، ٦٥٣٠ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٢)

تزوير

الإدعاء بالتزوير :

د بيان مواضع التزوير ،

١- الإدعاء بالتزوير . تمسك المدعى بأن التوقيع مزور عليه أو أنه ليس له . كفايته بياناً لتزوير التوقيع . ثبوت صحة التوقيع . غير مانع من المنازعة في صحة صلب المحرر . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٠٨٧ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

٢- تمسك الطاعنة في تقرير الطعن بالتزوير بأن العقد محل الطعن مزور عليها صلباً وتوقيعاً سواء بإسمها الأول أو ببصمة خاتمها وتدليلها على ذلك بما أوردته من عبارات أعادت ترديدها بمذكرة شواهد التزوير دون أن يصدر منها ما يخالفها . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى عدم قبول إدعائها بالتزوير لأنها إقتصرت على المنازعة في توقيعها بالإمضاء دون الختم أو الصلب . مخالفة للشايت بالأوراق وفساد في الاستدلال . (مثال في إيجار) .

(الطعن رقم ٢٠٨٧ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

تعويض

من أركان التعويض :

د الضرر المطالب بالتعويض عنه ،

١ - التعويض في المسؤولية العقدية - في غير حالات الغش والخطأ الجسيم - إقتضاه على الضرر المباشر المتوقع أما التعويض في المسؤولية التقصيرية فيكون عن أى ضرر مباشر متوقعاً أو غير متوقع . الضرر المباشر ماهيته . قياسية بمعيار موضوعي لا شخصي . وجوب توقع مقداره ومداه .

(الطعن رقم ٢٩٥٦ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٨)

٢ - قضاء الحكم المطعون فيه بالتعويض لإستحالة تنفيذ التزام الطاعنة بنقل ملكية المبيع للمطعون ضده إستناداً لتقرير الخبير الذي قدر التعويض على أساس قيمة الأرض وقت إعداد التقرير في حين أن تلك القيمة تقل عنها وقت التعاقد . عدم بيان الحكم المطعون فيه ما إذا كان هذا التعويض شمل الضرر المتوقع أو غير المتوقع أو جمع بينهما وما إذا كانت الطاعنة إرتكبت غشاً جسيماً في عدم تنفيذ العقد من عدمه . خطأ . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٩٥٦ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٨)

تقدير قيمة التعويض :

د وجوب الا يقل أو يزيد عن الضرر ،

١ - التعويض . مقياسه . الضرر المباشر الذي أحدثه الخطأ . شموله عنصرين هما الخسارة التي لحقت بالمضرور والكسب الذي فاته . للقاضي تقويمهما بالمال . شرطه . ألا يقل أو يزيد عن الضرر متوقعاً كان أو غير متوقعاً متى تخلف عن المسؤولية التقصيرية .

(الطعن رقم ٥٨٠٩ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٢)

٢- إنتهاء تقرير الطب الشرعي بأن إصابة الطاعن تخلف عنها عاهة مستديمة تستلزم علاجه مدى الحياة . إستدلالة في تقرير قيمة التعويض بمستندات علاجه . انطواؤها على قيمة تكاليف العلاج بما يزيد على ثلاثين ألف جنيه . إطراح الحكم المطعون فيه لها وقضاؤه بتعويض أقل من التكاليف دون بيان سبب عدم الأخذ بها . قصور .

(الطعن رقم ٥٨٠٩ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٢)

٢ - عدم تكافؤ المبالغ التي قدرها الحكم المطعون فيه لجبر الأضرار التي لحقت

الطاعنين مع هذه الأضرار وعدم إيراد أسباباً سائفة لذلك مجمل القول بأنه التعويض المناسب . قصور .

(الطعن رقم ١٧٢٢ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٦)

٤ - اقتصار طلب الطاعنة على قيمة التعويض عن غصب أرضها في تاريخ رفع الدعوى . تقدير قيمة التعويض إستناداً لتقدير الخبير في دعوى منضمة وقت رفعها لا وقت رفع الدعوى الراهنة دون مراعاة ما قد يطرأ من تغيير في القيمة لجبر الضرر كاملاً . خطأ .

(الطعن رقم ٥٠٩٨ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٢)

دعوى التعويض :

د وجوب وقف دعوى التعويض لحين الفصل في الطعن بالنقض المقام من أحد الملزمين بالتعويض عن الحكم الجنائي ،

قضاء الحكم المطعون فيه بإلزام الطاعنين بالتعويض تأسيساً على أن الحكم الجنائي صادر باتاً . ثبوت أن الطاعن الأول قرر بالنقض في الحكم الجنائي الذي أدان كليهما . وجود إرتباط وثيق بين ما وقع من كل من الطاعنين . أثره وجوب وقف الدعوى المدنية لحين صدور حكم جنائي بات . علة ذلك . المادتان ٢٦٥ إ . ج ، ٤٢ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .

(الطعن رقم ٥٤٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٦)

تقديم دعوى التعويض :

د بدء سريانه ،

١ - الحكم بإنقضاء الدعوى الجنائية بالتقديم حكماً تقريرياً كاشفاً . مؤداه . الحكم بإدانة قائد السيارة إستثنافياً غيابياً . مرور ثلاث سنوات من تاريخ صدوره دون إعلائه أو إتخاذ إجراء قاطع لتقديم الدعوى الجنائية . أثره . إنقضاؤها . إقامة

المضرورين دعواهم المدنية بعد مضي أكثر من ثلاث سنوات من تاريخ هذا الإنقضاء . سقوط الحق في رفعها بالتقادم . إحتساب الحكم المطعون فيه التقادم من تاريخ صدور الحكم في المعارضة الإستثنافية بإنقضاء الدعوى الجنائية بمضي المدة برغم إكمال عناصر التقادم قبل صدوره خطأ .

(الطعن رقم ٥٠٦ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٩)

٢ - القضاء ببدء سريان التقادم الثلاثي لدعوى التعويض عن العمل غير المشروع من تاريخ التصديق على الحكم الصادر من المحكمة العسكرية بإدانة المتهم المسئول عن الضرر على قالة علم الضرر يقيناً بالضرر وبشخص المسئول عنه لتأديته الخدمة العسكرية معه في ذات الوحدة التي نفذ فيها العقوبة . خطأ في تطبيق القانون وفساد في الإستدلال . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٨٩٤ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٦)

٣ - قضاء الحكم المطعون فيه بسقوط حق الطاعنين في التعويض بالتقادم الثلاثي إستناداً إلى تحقيق علمهما بالضرر وبشخص المسئول عنه منذ تاريخ وفاة مورثهما رغم إنتفاء التلازم الحتمي بينهما وأن ما ساقه الحكم من عناصر استخلص منها إفتراض علمهما بوقوع الحادث لا تفيد العلم اليقيني بالضرر وبشخص محدثه قصور وفساد في الإستدلال .

(الطعن رقم ٩٤٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٢)

٤ - إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى ثبوت علم الطاعنين بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه من تاريخ إنقضاء الدعوى الجنائية بمضي ثلاث سنوات على تاريخ التصديق على الحكم الغيابي العسكري بإدانة تابع المطعون ضده . عدم تمثيل الطاعنتين في

تقديم

التقديم المسقط :

(أ) الحقوق التي يسرى عليها :

التقديم المسقط . ماهيته . سريانه على الحقوق العينية والشخصية عدا حق الملكية بإعتباره حق مؤبد .

(الطعن رقم ٥٩٧ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

(ب) مدة التقديم :

« بوجه عام ،

التقديم المسقط ماهيته . سريانه على الحقوق العينية والشخصية . خضوعه للمدة المنصوص عليها بالمادة ٣٧٤ مدنى . علة ذلك . بدء سريان التقديم من تاريخ زوال المانع .

(الطعن رقم ٨٢٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٨)

« مدة تقديم دعوى فسخ عقد الإيجار ،

١ - الدعوى بفسخ عقد الإيجار . ماهيتها . تقديمها بمضى خمس عشرة سنة . سريان التقديم من وقت نشأة الحق فى رفعها . علة ذلك :

(الطعن رقم ٥٩٧ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

٢ - تمسك الطاعنين بسقوط حق المطعون ضدهم فى رفع دعوى فسخ عقد إيجار عين النزاع للتنازل دون إذن من المالك السابق أو توافر شروط البيع بالجدك لمضى خمس عشرة سنة من تاريخ ذلك التنازل إلى وقت رفع الدعوى ودلوا على ذلك بالمستندات . إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بالفسخ والإخلاء إستناداً إلى أن الحق المدعى به لا يكتسب ولا يسقط بمضى المدة . خطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن رقم ٥٩٧ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

هذه اللجنة . قضاء الحكم المطعون فيه بسقوط دعوى التعويض بالتقديم الثلاثى برغم عدم التلازم بين الأمرين . خطأ .

(الطعن رقم ٣٢١ لسنة ٦٠ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٣)

٥ - قضاء محكمة الجنج بإدانته قائد الجرار الزراعى بتسببه خطأ فى موت المطعون ضدهم وتأيبده استئنافياً . قضاء محكمة النقض بنقضه والإحالة . مرور أكثر من ثلاثة سنوات على صدور الحكم الناقض دون إتخاذ أى إجراء قاطع . مؤاده . انقضاء الدعوى الجنائية إقامة المطعون ضدهم دعواهم بالتعويض قبل شركة التأمين الطاعنة بعد مضى أكثر من ثلاث سنوات من تاريخ هذا الانقضاء . أثره . سقوطها بالتقديم . م ٧٥٢ مدنى . احتساب الحكم المطعون فيه بدء التقديم من تاريخ صدور قرار النيابة بحفظ الأوراق لإنقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة . خطأ .

(الطعن رقم ٣٧٠ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢)

« ترك الولى الطبيعى على المضرور الخصومة قبل أحد الخصوم ثم معاودة المضرور - بعد بلوغه سن الرشد - مطالبته بالتعويض ،

إقامة الولى الطبيعى على المطعون ضده الأول دعوى تعويض ضد الطاعنه والمطعون ضدها الثانى والثالث وتركه الخصومة قبل الطاعنة وقضاء الحكم بإثبات الترك . معاودة المطعون ضده الأول إختصاصها بعد بلوغه سن الرشد بدعوى جديدة بعد مرور أكثر من ثلاث سنوات على صيرورة الحكم الجنائى بات . أثره سقوط حقه قبلها بالتقديم .

(الطعن رقم ٣٢٠٥ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/١)

تقسيم

تقسيم الأراضي المعدة للبناء :

« من الحالات التي لا ينطبق فيها وصف التقسيم ،

ثبوت أن المبيع في عقد النزاع عبارة عن جزء من عقار من دور واحد يطل على طريق قائم وأن الأرض غير مجزأة إلى عدة قطع . أثره . عدم خضوعها لقانون التقسيم . إقامة الحكم المطعون فيه قضاءً ببطالان عقد البيع تأسيساً على خضوع الأرض لهذا القانون وحظر التصرف فيها بالبيع قبل صدور قرار بالموافقة على التقسيم . خطأ .

(الطعن رقم ١٨٢ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

تنفيذ

من منازعات التنفيذ الموضوعية :

« دعوى استرداد المنقولات المحجوزة الموجودة بمنزل الزوجية ،

١ - إثبات ملكية المنقولات المحجوزة بمنزل الزوجية . وقوعه على عاتق المسترد . الإستثناء . وجود وضع ظاهر بقلب عبء الإثبات . قرينة دخول الزوجات بجهاز يمتلكه قرينة قضائية . عدم كفايتها بذاتها دليلاً كاملاً على الملكية .

(الطعن رقم ٦٣٧٥ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

٢ - توقيع الحجز على منقولات في حيازة مشتركة بين الطاعنة وزوجها المطعون ضده الثالث . إدعاء الطاعنة ملكيتها لها وتدليلها على ذلك بالمستندات وإقرار زوجها بملكيتها لها وطلبها الإحالة للتحقيق . إطراح الحكم المطعون فيه هذه المستندات ورفضه الإحالة للتحقيق وقضاؤه برفض الدعوى تأسيساً على قرينة قضائية مؤداها أن

«مدة تقادم دعاوى التعويض عن الفصل التعسفي والأجور ومقابل رصيد الإجازات الإعتيادية،
الدعاوى الناشئة عن عقد العمل . سقوطها بانقضاء سنة تبدأ من تاريخ إنتهاء العقد . م ٦٩٨ مدني . علة ذلك . سريانه على دعاوى التعويض عن الفصل التعسفي والأجور ومقابل رصيد الإجازات الإعتيادية .

(الطعن رقم ١١٤٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٨)

(ج) سريان التقادم :

« القضاء بعدم دستورية نص في قانون العمل لا أثر له بالنسبة لتقادم العلاقات التي يحكمها قانون قطاع الأعمال العام ،

قانون قطاع الأعمال العام رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ ولائحته التنفيذية ولوائح العاملين بشركات قطاع الأعمال . هم الأساس في تنظيم علاقات العاملين بتلك الشركات تطبيق أحكامهم ولو تعارضت مع أحكام قانون العمل أو أى قانون آخر . خلوهم من أى نص بشأن تلك العلاقات . أثره . تطبيق أحكام قانون العمل . مؤداه . الحكم بعدم دستورية نص في القانون الأخير . لا أثر له في حساب مدة التقادم بشأن العلاقات التي يحكمها قانون قطاع الأعمال العام . واللوائح المكملة له . (مثال بشأن بدل الإجازات) .

(الطعن رقم ١٠٥٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

(د) إنقطاع التقادم :

إنقطاع التقادم بالمطالبة وبكل إجراء يقوم به الدائن للمطالبة بحقة في مواجهة مدينه أمام الجهة المختصة . م ٣٨٣ مدني .

(الطعن رقم ١٤٤٣ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٩)

(ح) حجز

الحجز الإداري :

« تعريفه وخصائصه »

الحجز الإداري . المقصود به . إعتبراره إمتيازاً للإدارة العامة لتحقيق وظيفتها العامة إختلاقه عن التنفيذ القضائي قيام الإدارة فيه بدور طالب التنفيذ ودور ممثل السلطة العامة في إجرائه .

(الطعن رقم ٨٧١ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٧)

« من إجراءات الحجز الإداري »

« اصطحاب شاهدين »

١ - الحجز الإداري إحاطته بضمانات . وجوب إتباعها عند توقيع الحجز . تخلفها . أثره بطلان الحجز . اصطحاب شاهدين عند توقيع الحجز وتوقيعها عليه من تلك الضمانات . علة ذلك .

(الطعن رقم ٨٧١ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٧)

٢ - الإلتزام بإصطحاب شاهدين عند توقيع الحجز الإداري . إجراء جوهري . إخلال مندوب الهيئة الحاجزة بهذا الإلتزام حال شروعه في إجراء الحجز على الطاعن . أثره . بطلان الحجز . عدم زواله إلا بإقرار المدين بصحة الإجراءات وسلامتها . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى صحة الإجراءات على أن الغاية من الإجراء تحققت دون بيان ماهية الغاية ودليل تحققها ورغم تمسك الطاعن بعدم صحة الإجراءات . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ٨٧١ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٧)

المنقولات المحجوز عليها مما جرى العرف على شراء الزوج لها وأن الإحالة للتحقيق تتعارض مع المادة ٣٩٤ مرافعات . خطأ . علة ذلك .

(الطعن رقم ٦٣٧٥ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

تنفيذ عقارى

إجراءات بيع العقار :

« قائمة شروط البيع والإعتراض عليها »

إعتراض الطاعن على قائمة شروط بيع العقار بعدم تسلمه قيمة القرض موضوع النزاع لأن عقد القرض الموثق المبرم بينه وبين الدائن عقد ضماناً للوفاء بالدين . ثبوت تأشير الموثق المختص بإلغاء عبارة أن الطاعن مدين للمطعون ضده ، وأن القرض عقد ضماناً بالرصيد المدين . مفاده . عدم استلام الطاعن له وهو ما أكدته الخبر المندوب في الدعوى . أثره . عدم ثبوت الدين بسند ظاهر . قضاء الحكم المطعون فيه برفض هذا الإعتراض على أسباب ظنية إفتراضية . تجهيل بالأساس الذى أقام عليه قضاءه .

(الطعن رقم ١٠١٤١ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/١٤)

« إجراءات النشر واللصق »

قلم الكتاب . هو المنوط به اتخاذ إجراءات النشر واللصق فى البيوع العقارية دون الدائن الذى يباشر إجراءات نزع الملكية . علة ذلك . للحاجز والمدين الحائز والكفيل العينى إستصدار إذن من قاضى التنفيذ بنشر ولصق إعلانات أخرى عن البيع المـواد ٤٢١ ، ٤٢٨ ، ٤٢٩ ، ٤٣٠ ، ٤٣١ مرافعات . مؤداه . الإذن بالتوسعة فى تلك الإجراءات . عدم قيامه مقام الأصل الموجب لإتخاذها من قلم الكتاب . أثره . تراضى المأذون له بالتوسعة أو إحجامه عن القيام بها لا يصح أن يكون سبباً لمجازاته بالمادة ٩٩ مرافعات .

(الطعن رقم ٤٩٩٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٧)

د الحجز الإداري على المنقول لدى المدين ،

إعلان الحجز الإداري على المنقول لدى المدين
تمامه بتوقيعه بشخصه أو من ينوب عنه على محضر
الحجز . رفض أى منهما التوقيع بالاستلام . أثره .
إثبات ذلك فى المحضر وتعليق نسخة منه على باب
الجهة الإدارية التى يقع الحجز فى دائرتها . مؤداه .
قيام هذا الإجراء مقام الإعلان . المادتان ٤ ، ٧ ق
٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ فى شأن الحجز الإداري مخالفة
ذلك . خطأ .

(الطعن رقم ١٦٧٩ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٣/٦/٢٠٠٠)

حراسة

حراسة إدارية :

د تصرف الحارس العام بالبيع فى عقار مملوك

للخاضع لم يشمل قرار فرض الحراسة ،

١- فرض الحراسة على المنشأة التجارية دون أن
تمتد إلى مالهها . أثره . عدم شمولها المباني
والأرض المقام عليها المنشأة صدور قرار من الحارس
العام بالتصرف ببيعها . إعتباره تعدياً على حق
الملكية وخروجاً على التفويض المقرر له بموجب
القانون . أثر ذلك . تجريد القرار من حصانته
وإعتباره عقبة مادية . إختصاص القضاء العادى
بنظر المنازعات الناشئة عنه . علة ذلك .

(الطعون أرقام ٦٧٧٢، ٦٩٦٨، ٦٩٩٢ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٢/٤/٢٠٠٠)

٢- إقامة الحكم المطعون فيه قضاء تأسيساً
على أن تصرف الحارس ببيع أرض وبناء العقار غير
صحيح لا ينفذ فى حق مالكه لعدم إشتمال قرار
فرض الحراسة عليها . صحيح . لا يغير من ذلك
نص م ٢ ق ١٤١ لسنة ١٩٨١ . علة ذلك .

(الطعون أرقام ٦٧٧٢، ٦٩٦٨، ٦٩٩٢ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٢/٤/٢٠٠٠)

د تسوية الاوضاع الناشئة عن فرض الحراسة -

ق ٦٩ لسنة ١٩٧٤ ،

د الخيار المقرر لجهات الحكومة والهيئات

العامة المشترية للعقارات المبنية من الحراسة

العامة بين الإبقاء على البيع وبين إعتباره ملغى ،

١- جهات الحكومة ووحدات الإدارة المحلية

والقطاع العام والهيئات العامة المشترية للعقارات
المبنية من الحراسة العامة أو إدارة الأموال . لها
الخيار بين الإبقاء على عقود البيع وبين إعتبارها
ملغاة . وجوب إخطارها رئيس جهاز تصفية الحراسات
برغبتها خلال ثلاثة شهور من تاريخ العمل بق ٦٩
لسنة ١٩٧٤ . تخلف ذلك . أثره . إعتبار العقد
ملغياً بقوة القانون . إختيارها الإبقاء على عقود
البيع . شرطه . المادة الأولى من مواد إصدار ق
٦٩ لسنة ١٩٧٤ والمادتان ١ ، ١١ من ذات القانون
(الطعن رقم ١٣٦١ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢١/١١/١٩٩٩)

٢- إلغاء عقود البيع المبرمة بين الحراسة العامة
أو إدارة الأموال التى آلت إلى الدولة وبين الجهات
المشترية المذكورة بالمادة العاشرة ق ٦٩ لسنة ١٩٧٤
والخيار الممنوح لتلك الجهات فى غير الحالات المبينة
بهذه المادة بين الإبقاء على عقود البيع وبين إعتبارها
ملغاة . شرطه . ألا تكون هذه الجهات تصرفت فيها
للغير ولو بعقود ابتدائية قبل العمل بالقانون
المذكور . علة ذلك .
(الطعن رقم ٥٤٥٧ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٣/٥/٢٠٠٠)

حكر

إقامة المحكر مبان على الأرض المحكرة :

١- عقد الحر للمحكر إقامة ما يشاء من
المباني على الأرض المحكرة . له حق القرار إلى
إنتهاء الحكر وحق ملكية ما أحدثه من بناء
والتصرف فيه وإنتقاله إلى ورثته . شرطه . أن
يدفع أجر المثل .

(الطعن رقم ٢٥٢٢ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٣٠/٥/٢٠٠٠)

٢- تمسك الطاعنة بأن المطعون ضده يضع يده
على أرض النزاع ويسدد مقابل إنتفاعه بها وبأنه
غاصب لها . تضمن تقرير الحبير أن الأرض كانت
محكرة من الإصلاح الزراعى وأن الأخير أقام عليها
مبان . إقامة الحكم المطعون فيه قضاء برفض

وظيفته القضائية . الهدف منها وجه الحق في الدعوى . كفيته . فهم صحيح لواقعها ودراسة أدلتها ثم إنزال حكم القانون عليها . وجوب أن ينزه القاضى نفسه عن التردى فى مساجلة فكرية أو مبارزة مذهبية تشغله عن الوقوف على عناصر الدعوى وإلا كان حكمه مبنياً على غير أسباب . إعتناقه فكراً لا يشهد له علماً ولا هدى ولا كتاب منير أو رأياً يناهض ما استقر فى ضمير الجماعة وما تعارفت عليه فى دستورها وقانونها . فساد فى الإستدلال وخطأ .

(الطعن رقم ٢٩٧٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١)

٢- وجوب إشتمال أسباب الحكم على ما يدل على أن القاضى فحص الأدلة التى طرحت عليه فحصاً دقيقاً وفند وجود الدفاع الجوهري وأوقاها ما تقتضيه من عناية . رد الحكم عليها رداً ينبئ عن عدم درس أوراق الدعوى . أثره . خروج أسبابه عن التسبب الذى يتطلبه القانون وصيرورته باطلاً . وجوب نقضه .

(الطعن رقم ٤٣٣٥ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)

عيوب التدليل :

« القصور فى التسبب ومخالفة الثابت بالأوراق ،
« ما يعد كذلك ،

تمسك الطاعنة فى صحيفة إستئنافها بخطأ الحكم المستأنف لرفضه طعنها بالجهالة على توقيع مورثها على عقد البيع موضوع الدعوى وإعتماده فى قضائه على أقوال شاهدين لم يقطعا بصحة ذلك التوقيع بأن كان أولهما أمياً لا يعرف ما إذا كان للمورث توقيع على العقد ، ولم ترد لثانيهما إجابة بمحضر التحقيق لدى سؤاله عما إذا كان قد شاهد واقعة توقيع المورث . عدم مراقبة الحكم المطعون فيه لهذا الحكم فيما إنتهى إليه وعلى حالة إقتصار دفاع الطاعنة على صدور العقد من المورث فى مرض الموت وأنه لم يدفع فيه ثمن فتكون قد كفت منازعتها فى صحة التوقيع . مخالفة للثابت بالأوراق وقصور .

(الطعن رقم ٤٣٣٥ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)

دعوى الطاعنة على سند مما ورد بتقرير الخبير من عدم تقديمها المستندات التى تلزم المطعون ضده بعدم إقامة مبان عليها دون تحديد طبيعة العلاقة بين الطرفين وما إذا كانت الأرض محكرة أو مؤجرة أم وضع الأخير يده عليها غصباً . قصور مبطل . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٥٢٢ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٠)

حكم

إصدار الأحكام :

« التوقيع على مسودة الحكم ،

عدم توقيع مسودة الحكم من الرئيس والقضاة الذين اشتركوا فى المداولة عند النطق به أثره . بطلانه بطلاناً متعلقاً بالنظام العام . جواز التمسك بالبطلان أمام محكمة النقض وللمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها . شرطه . أن يكون النعى بالبطلان على الحكم الابتدائى مطروحاً أمام محكمة الإستئناف . م ١٧٥ مرافعات . (الطعن رقم ١٢٥٤ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٥)

بيانات الحكم :

« أسماء القضاة الذين أصدروه ،

« تخلف القاضى الذى سمع المرافعة واشترك

فى المداولة عن جلسة النطق بالحكم ،

إشتمال ديباجة النسخة الأصلية للحكم المطعون فيه على أسماء القضاة الذين سمعوا المرافعة وإشتركوا فى المداولة وتذييله بأسماء القضاة الذين حضروا تلاوته على نحو يبين منه أن أحد الذين أصدروه تخلف عن حضور جلسة النطق به وحل محله واحد ممن حضروها . خلو النسخة من إثبات بيان أن الأول وقع على مسودة الحكم . لا بطلان . علة ذلك (الطعن رقم ٨١٧ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٨)

تسبب الأحكام :

« ضوابط التسبب ،

١- الحكم القضائى . ماهيته . فصل فى

خصومة قائمة وفق صحيح القانون . مباشرة القاضى

د القصور في التسبب والخطأ في تطبيق

القانون ،

د ما يعد كذلك ،

تمسك الطاعن بصحيفة إستئنافه ببطلان إعلان مورثته بصحيفة إفتتاح الدعوى وإعادة إعلانها بها وببطلان إعلانها بالحكم الصادر فيها لتوجيه تلك الإعلانات عن غش إلى عنوان مزيف . إحالة محكمة الإستئناف الدعوى للتحقيق في شأن هذا الدفاع . قضاء الحكم المطعون فيه بسقوط حق الطاعن في الإستئناف من غير تناول أقوال الشهود ومؤداها مع أن المحكمة ما أحالت الدعوى إلى التحقيق إلا لعدم كفاية أوراق الدعوى بحالتها لتكوين عقيدتها في شأن دفاع الطاعن . قصور مبطل وخطأ .

(الطعن رقم ١٨٠ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٤)

د مخالفة الثابت بالأوراق ،

د ماهيتها ،

مخالفة الثابت بالأوراق التي تبطل الحكم . ماهيتها تحريف محكمة الموضوع للثابت ماديا ببعض المستندات والأوراق في مسلك إيجابى أو بتجاهلها ما ثبت في هذه المستندات والأوراق في موقف سلبي منها .

(الطعن رقم ٦٧٥٨ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٣٠)

د مخالفة القانون ،

د ما يعد كذلك ،

تمسك وكيل الطاعن أمام محكمة الإستئناف ببطلان الحكم المستأنف تأسيساً على أن موكله مقيد الحرية للحكم عليه بعقوبة جنائية قبل رفع دعوى الإخلاء وتدليله على ذلك بالمستندات . قضاء الحكم المطعون فيه برفض هذا الدفاع لعدم تمسك وكيله به أمام محكمة أول درجة . مخالفة للقانون . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٠٥ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٦)

حجية الحكم :

د حجية الحكم الجنائي ،

طعن الطاعنة الثانية بالمعارضة في الحكم الجنائي الصادر بإدانتها وعدم الفصل فيها بعد . أثره . عدم إكتسابه قوة الشيء المحكوم به . إعتداد الحكم المطعون فيه بحجية ذلك الحكم على حالة عدم ثبوت إلغائه أو الطعن عليه . خطأ ومخالفة للثابت بالأوراق .

(الطعن رقم ٤٢٠٨ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٧)

د الإلزام بالتعويض رغم القضاء جنائياً بالبراءة ،

د البراءة من تهمة الإتلاف بإهمال ،

القضاء ببراءة المطعون ضده من تهمة إتلافه بإهمال السيارة المملوكة للطاعنة لإنتفاء الخطأ . لا يحول دون مطالبتة بالتعويض عن هذا الإتلاف أمام المحكمة المدنية على أساس المسؤولية الشيئية . م ١٧٨ مدنى . علة ذلك . قضاء الحكم المطعون فيه برفض الدعوى أخذاً منه بحجية الحكم الجنائي . خطأ . (الطعن رقم ٦٥٧٨ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٢)

د البراءة من تهمة إخفاء أشياء مسروقة ،

القضاء ببراءة المطعون ضده من تهمة إخفاء أشياء مسروقة لعدم كفاية الأدلة لشك المحكمة في سبق بيع الطاعنة له تلك الأشياء . مؤداه . عدم تحديد الحكم الجنائي مالكا للمضبوطات باعتبار أن الملكية ليست ركناً في الجريمة . رفض الحكم المطعون فيه دعوى الطاعنة بملكيتها للمضبوطات على حالة حجية الحكم الجنائي في دعوى الملكية وارتباط القاضى المدني به . خطأ .

(الطعن رقم ٥٢١٩ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٣٦)

تفسير الحكم :

سلطة محكمة الموضوع في تفسير الحكم . اقتصارها على كشف غموض الحكم إن شابه لبس أو إبهام دون مساس بذاتيته أو كيانه أو النظر إلى مدى

(د)

دستور

من سلطات الدولة التي نص عليها

الدستور :

السلطة القضائية ،

السلطة القضائية . استقلالها عن باقي السلطات . لها وحدها ولاية القضاء بما يكفل تحقيق العدالة وحق المواطن في اللجوء إلى قاضيه الطبيعي .

(الطعن رقم ٦٧٣، ٦٩٦٨، ٦٩٩٣ لسنة ٦٣ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

دستورية القوانين :

د أثر الحكم بعدم دستورية نص تشريعي على التصرفات خلال الفترة من تاريخ نفاذه إلى تاريخ الحكم بعدم دستوريته :

١ - الحكم بعدم دستورية نص تشريعي . أثره عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لنشره . انسحاب هذا الأثر على الوقائع كافة ولو كانت سابقة على صدور الحكم بعدم الدستورية . م ٤٩ ق المحكمة الدستورية . الوجود الفعلي للنص وظهوره ، بمظهر النص القانوني الواجب الإتيان خلال الفترة من تاريخ نفاذه إلى تاريخ الحكم بعدم دستوريته . يترتب أثراً عرضياً على التصرفات القانونية بمقدار تأثيره على إرادة الأفراد الذين خدعهم وجوده . وجوب إعتباره عند تقييم هذه التصرفات قهيداً لتطبيق النص القانوني الصحيح المتفق مع الدستور . علة ذلك . (الطعن رقم ١١٦٠ لسنة ٦٧ ق- جلسة ١٩٩٩/١٠/٤)

٢ - الحكم بعدم دستورية نص المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . مؤداه . عدم جواز إعتبار الإيجارة التي تستند إليه صحيحة ونافذة في حق المؤجر ولو كانت سابقة على نشر الحكم بعدم الدستورية . عدم إعتباره مانعاً من بحث أثر وجود النص وظهوره بمظهر النص الدستوري على إرادة

مطابقته لحكم القانون أو الواقع الثابت بالأوراق . م ١/١٩٢ مرافعات . أثره . عدم جواز إتخاذ المحكمة من التفسير وسيلة لتقويم حكمها أو تعديله . تقويم الأحكام . إقتضاره على جهات الطعن وفقاً لأحكام القانون وبالطرق والمواعيد المقررة فيه . (الطعن رقم ٤٩١، ٢٠٨٤ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٧/١١)

إنعدام الحكم :

توجيه الطاعن خطاباً للمطعون ضدها يخبرها فيه بموطنه الجديد لإعلانه عليه بشأن عقد البيع موضوع التداعي وهو ذات الموطن المبين بإنداز العرض الموجه منه لها وبصحيفة الدعوى وليس في الموطن المعين بالعقد . قيام المطعون ضدها بإعلانه على العنوان الأخير بصحيفة الإستئناف . أثره . بطلان الإعلان . عدم حضور الطاعن أمام محكمة الإستئناف . مؤداه . إنعدام الحكم . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٧٣٦ لسنة ٦٧ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢١)

(الطعن رقم ٢٥٠٩ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩٩٦/٢/٢٧ س ٤٧ ج ١ ص ٣٨)

حيازة

دعاوى الحيازة :

د الدعوى بطلب إسترداد الحيازة ومنع التعرض ،

ثبوت أن أرض النزاع من أملاك الدولة الخاصة وأن المطعون ضده الأول طلب شرائها من إدارة الأموال المستردة وأن المطعون ضدها طلباً شراؤها من الهيئة العامة للإصلاح الزراعي وعدم زعم أيهما أن حيازتهما لها إنتزعت منهما بالقوة أو بالغصب أو نتيجة غش أو خداع أو تدليس . أثره . عدم قبول دعاوهما بطلب إسترداد الحيازة ومنع التعرض . القضاء برد حيازتهما للأرض وبمنع تعرض الطاعنة لهما . مخالفة للقانون وخطأ في تطبيقه .

(الطعن رقم ٢٣٦٩ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢٠)

دعوى

أولاً: إجراءات رفع الدعوى صحيفة افتتاح الدعوى:

(أ) بياناتها:

وجوب بيان المدعى فى صحيفة دعواه وقائع الدعوى وطلباته فيها وأسانيدها بياناً وافياً تحدد به معالمها وخطوطها الرئيسية بما يتسم بقدر من الثبات . للمدعى أن يقدم من الطلبات العارضة ما يتضمن تصحيح الطلب الأصلي أو تعديل موضوعه وما يكون مكماً له أو مترتباً عليه أو متصلاً به بما لا يقبل التجزئة . شرطه . إستناد الطلبين الأصلي والعارض إلى السبب نفسه . للمدعى تغيير سبب دعواه أو أن يضيف إليه أو يعدله مع بقاء موضوعها على حاله . م ١٢٤ مرافعات . علة ذلك .
(الطعن رقم ٦٦٧ لسنة ٦٣ ق-جلسة ١١/٤/٢٠٠٠)

(ب) شهر صحيفة افتتاح الدعوى:
« نطاق هذا القيد »

١- طلب الحكم بصحة التعاقد على حق من الحقوق العينية العقارية . وجوب شهر هذا الطلب سواء إتخذ شكل دعوى مبتدأة أو قدم كطلب عارض أو طلب انبنى عليه طلب تدخل فى دعوى قائمة أو كان طلباً بإثبات إتفاق الخصوم على حق من هذه الحقوق قدم كتابة أو ردد شفاهة فى الجلسة . المادتان ٦٥ ، ١٠٣ مرافعات المعدلتين بق ٦ لسنة ١٩٩١ . علة ذلك .
(الطعن رقم ٤٦٨٥ لسنة ٦٧ ق-جلسة ١٨/٥/٢٠٠٠)

٢ - وجوب شهر صحيفة دعوى صحة التعاقد على حق من الحقوق العينية العقارية أو أى طلب يستهدف الحكم بصحة التعاقد على حق من تلك الحقوق سواء إتخذ شكل دعوى مبتدأة أو قدم كطلب عارض أو كان طلباً بإثبات إتفاق الخصوم على صحة التعاقد على حق من هذه الحقوق قدم كتابة أو ردد

المستأجر الذى التزم به إعتقاداً بمشروعيه التأجير من الباطن وعدم إتجاه نيته إلى مخالفة القانون أو الشرط المانع الوارد بالعقد . أثره . إنتفاء قصد المخالفة أحد عناصر الخطأ الموجب لإخلاء المستأجر الأصلي للتأجير من الباطن .

(الطعن رقم ١١٦٠ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٠/٤/١٩٩٩)

« أثر الحكم بعدم دستورية المادة ١٥ من القانون ١٧ لسنة ١٩٨٣ على توقيع صحيفة دعوى إبتدائية من محام كان يعمل مستشاراً »

قضاء المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية م ١٥ من قانون المحاماه رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ . عدم اعتداد الحكم المطعون فيه بهذا القضاء وقضاؤه ببطلان صحيفة الدعوى أمام المحكمة أول درجة لتوقيعها من محام كان يعمل مستشاراً بمجلس الدولة إعمالاً لهذه المادة المقضى بعدم دستورتيتها على حالة عدم سريان هذا القضاء بعدم دستورية على الماضى وجريان مقتضاه من اليوم التالى لتاريخ نشره . خطأ . علة ذلك .

(الطعن رقم ٧٨١ لسنة ٦٣ ق-جلسة ٢٠/٥/٢٠٠٠)

« أثر الحكم بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادتين ٣ مكرراً و ٣ مكرراً (٢) ق ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ على ضريبة الأراضى الفضا غير المستغلة »

قضاء المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادتين ٣ مكرراً ، ٣ مكرراً (٢) من ق ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ بإنشاء صندوق تمويل مشروعات الإسكان الإقتصادى المعدل بالقانونين ٣٤ لسنة ١٩٧٨ ، ١٣ لسنة ١٩٨٤ . مؤداه . زوال الأساس القانونى لفرض الضريبة على الأراضى الفضا غير المستغلة . قضاء الحكم المطعون فيه إستناداً لتلك المادتين المقضى بعدم دستوريتهما برفض دعوى الطاعن بطلب إلغاء الربط الضريبي على أرضه الفضا غير المستغلة مخالفة للقانون .

(الطعن رقم ٥٨٩٦ لسنة ٦٢ ق-جلسة ٥/٢/٢٠٠٠)

المواجهة بين الخصوم . مناطها . مباشرة الخصومة وإجراءاتها من وقبل من تتوافر فيه أهلية التقاضى . تخلفها . أثره وجوب توجيه الإعلانات وسائر الإجراءات إلى من ينوب عنه قانوناً . إلتزام الخصم بمراقبة ما يطرأ على خصمه من وفاة أو تغيير فى الصفة أو الحالة .

(الطعن رقم ٧٢٥٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٨)

د أثر زوال العيب الذى شاب تمثيل ناقص الأهلية ،

زوال العيب الذى شاب تمثيل ناقص الأهلية أثناء مباشرة الخصومة . أثره . إنتفاء المصلحة فى الدفع بعدم قبول الدعوى . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٧٢٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١٧)

د صاحب الصفة فى تمثيل الخاضع للحراسة القضائية ،

تمسك الطاعن بدفاعه أمام محكمة الإستئناف بعدم قبول الدعوى الصادر فيها الحكم المطعون فيه لرفعها على غير ذى صفة لتعاقب الحراس القضائيين على الشركة محل النزاع وتدليله على ذلك بأحكام فرض الحراسة القضائية عليها . مواجهة الحكم المطعون فيه هذا الدفاع بأسباب تنبئ عن خلط المحكمة بين الدفع بعدم قبول الدعوى الجائز إبدائه فى أية حالة تكون عليها وبين صحيح صفة المدعى عليه الواجب القيام به أمام محكمة أول درجة خلال الميعاد المحدد لرفع الدعوى ، ودون أن تتحقق من اعتراض الحراس القضائيين صعوبات فى تنفيذ هذه الأحكام وما اتخذ من إجراءات لتمكينهم من أداء مأموريتهم . خطأ وقصور مبطل .

(الطعن رقم ٢٧١٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٣)

د تحديد حقيقة صفة المدعى عليه فى الدعوى ،

تحديد حقيقة صفة المدعى عليه فى الدعوى . إمتداده لما جاء بالصحيفة متعلقاً بموضوع النزاع وطلبات المدعى فيها ما دامت كافية للدلالة عليها .

(الطعن رقم ٤٨٨٧ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

شفاهة وأثبت فى محضر الجلسة . جزاء عدم إتخاذ هذا الإجراء عدم قبول الدعوى . المواد ٦٥ / ٣ ، ١٠٣ / ٢ ، ١٢٦ مكرر مرافعات .

(الطعن رقم ٨٢٩ و ١١٨٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٣)

٣- قيد الشهر الوارد فى المواد ٦٥ / ٣ ،

١٠٣ / ٢ ، ١٢٦ مكرر مرافعات . شروط إعماله لا محل لإعماله على رفع الدعوى إذا كان المطروح فيها على المحكمة طلب آخر غير صحة التعاقد ولو إقتضى الفصل فيه التعرض لصحة العقد والفصل فيها أولاً . علة ذلك

(الطعن رقم ٨٢٩ و ١١٨٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٣)

٤ - الدعوى بطلب تسليم العقار محل عقد

البيع الإبتدائى . عدم خضوعها للقيد الوارد فى المواد ٦٥ / ٣ ، ١٠٣ / ٢ ، ١٢٦ مكرر مرافعات . إلغاء الحكم المطعون فيه الحكم محكمة أول درجة الصادر بعدم قبول الدعوى لعدم تسجيل صحيفتها . صحيح . تصديه لنظر موضوع الدعوى وفصله فيه وعدم إعادتها لمحكمة أول درجة . مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه . علة . ذلك .

(الطعن رقم ٨٢٩ و ١١٨٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٣)

د جواز شهر الصحيفة فى تاريخ لاحق على

رفع الدعوى ،

إجراء الشهر المنصوص عليه فى المواد ٦٥ / ٣ ،

١٠٣ / ٢ ، ١٢٦ مكرر مرافعات . ماهيته . إنتفاء صلتها بالصفة أو المصلحة فى الدعوى وعدم تعلقه بالحق فى رفعها . مؤداه . إعتباره دفعاً شكلياً . خروج من نطاق الدفع بعدم القبول المنصوص عليه فى المادة ١١٥ مرافعات .

(الطعن رقم ٨٢٩ و ١١٨٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٣)

ثانياً: الصفة فى الدعوى

« وجوب مباشرة الخصومة وإجراءاتها من قبل

من تتوافر فيه أهلية التقاضى (الأهلية الاجرائية)

ثالثاً: تقدير قيمة الدعوى

١ - الأصل في الدعاوى أنها معلومة القيمة .
الإستثناء . الدعاوى التى ترفع بطلب غير قابل للتقدير .

(الطعن رقم ٢٠٦٢ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٥/١/٢٠٠٠)
(الطعن رقم ٩٨٥ لسنة ٤٤ ق - جلسة ٢/١/١٩٧٨ من ٢٩ ج ١ ص ٧٦)

٢ - الدعوى غير القابلة للتقدير . هى تلك التى يتعذر تقدير قيمتها .

(الطعن رقم ٢٠٦٢ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٥/١/٢٠٠٠)

رابعاً: نطاق الدعوى

(أ) الطلبات فى الدعوى :

د الطلبات العارضة ،

د من شروط قبولها ،

١ - قبول الطلب العارض . شرطه . قيام الخصومة الأصلية .

(الطعن رقم ٢٨٢٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠/٦/٢٠٠٠)
(نقض جلسة ١٢/١٢/١٩٨٥ - مجموعة الكتب الفنى - ص ٣٦ ج ٢ ص ١١٣٢)

٢ - قضاء محكمة أول درجة بإعتبار الدعوى الأصلية كأن لم تكن لتجديدها من الشطب بعد الستين يوماً المقررة وقضاؤها فى الدعوى الفرعية بالطلبات . إستثناء الطاعن هذا القضاء متمسكاً بعدم قبول الدعوى الفرعية لزوال الدعوى الأصلية بالحكم بإعتبارها كأن لم تكن . قضاء الحكم المطعون فيه برفض الإستئناف على سند من استقلالية الدعوى الفرعية عن الدعوى الأصلية . خطأ .

(الطعن رقم ٢٨٢٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠/٦/٢٠٠٠)

د العلة من تقرير الحق فى إبدائها ،

للمدعى تقديم طلبات عارضة تتضمن إضافة أو تغيير فى سبب الدعوى مع بقاء موضوع الطلب الأصلى على حاله . م ١٢٤ / ٣ مرافعات . علة ذلك . تفادى تكرار الدعوى بذات الموضوع من نفس الخصوم .

(الطعن رقم ٤٣٠٢ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٥/١١/١٩٩٩)

د جواز تقسيمها خلال فترة حجز الدعوى للحكم ،

الطلب العارض . جواز إبداءه فى مذكرة أثناء حجز الدعوى للحكم متى رخصت المحكمة للخصوم بها فى أجل معين لم ينته . الإعتداد بذلك الطلب . شرطه . إطلاع الخصم عليها أو إعلانه بها مع تمكينه من الرد عليها . مخالفة ذلك . إخلال بحق الدفاع . أثره . البطلان .

(الطعن رقم ٤١٩ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢/٤/٢٠٠٠)

د من صور الطلبات العارضة ،

دعوى الطاعنة بطلب تثبيت ملكيتها لأرض النزاع وإزالة ما عليها من منشآت أو الطرد أو التسليم . هدفها . إضفاء حماية قضائية على ملكيتها الثابتة بعقد مسجل ورد التعدى الواقع على أرضها بطريق الغصب . مؤداه . إقامة دعواها على سبب واحد هو ملكيتها للأرض المقتصبة . أثره . جواز طلبها تعويض عن الغصب ومقابل إنتفاع . علة ذلك قضاء الحكم المطعون فيه بعدم قبول هذا الطلب العارض . خطأ . علة ذلك .

(الطعن رقم ٦٦٢ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١١/٤/٢٠٠٠)

(ب) سبب الدعوى وتكييفها :

د تكييف الدعوى التكييف القانونى الصحيح لا يعد تغييراً لسببها ،

تكييف محكمة الموضوع للتصرف فى موضوع الدعوى أنه وصية . إلزامها بتطبيق حكم القانون المنطبق على وصفه الصحيح . عدم إعتبار ذلك تغييراً لسببها . علة ذلك .

(الطعن رقم ٣٢٢٢ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٥/١٢/١٩٩٩)

خامساً: نظر الدعوى أمام المحكمة

(أ) حضور الخصوم أو وكلائهم وإثبات ذلك بمحضر الجلسة :

الأصل فى الإجراءات أنها روعيت . محاضر الجلسات معدة لإثبات ما يجرى فيها . خلو محضر

(ج) إعادة الدعوى إلى المرافعة :

« من الحالات التي تلتزم فيها المحكمة بإجابة طلب الخصم إعادة فتح باب المرافعة ،

١ - تقديم الخصم أوراق أو مستندات أثناء حيز الدعوى للحكم . طلبه إعادة فتح باب المرافعة فيها . إتمام هذا الطلب بالجديّة بأن كان دفاعه جوهرياً . التزام المحكمة بقبول ما رافق الطلب من أوراق ومستندات . وجوب إعادة فتح باب المرافعة لتحقيق المواجهة بين الخصوم . مخالفة ذلك . أثره . إخلال بحق الدفاع .

(الطعن رقم ٤٨٨٣ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠/١١/١٩٩٩)

٢ - تمسك الطاعنين بدفاعهم أمام الخبير ومحكمة الاستئناف بملكيّتهم لأرض النزاع وتدليلهم على ذلك بإرفاق صور عقود البيع المؤيدة له . طلبهم إعادة الاستئناف للمرافعة لتقديم أصولها . دفاع جوهري . إغفال الحكم المطعون فيه هذا الدفاع دون بحثه وتمحيصه وعدم تمكينه الطاعنين تقديم هذه الأصول وإقامة قضائه بملكية المطعون ضدهم لأرض النزاع إستناداً لتقرير الخبير . قصور مُبطل .

(الطعن رقم ٦٠٩ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠/١٢/٢٠٠٠)

٣ - قضاء محكمة الموضوع برفض الدفع بالإنكار المبدئى من الطاعنة على توقيعها على عقد النزاع وإعادة الدعوى للمرافعة إعمالاً للمادة ٤٤ إثبات . عدم حضورها بالجلسة التي صدر فيها قرار الإعادة وخلو الأوراق مما يفيد علمها بجلسة المرافعة المحددة بالقرار والتي حجزت فيها الدعوى للحكم . طلبها إعادة فتح باب المرافعة حتى تتمكن من الطعن بالتزوير على العقد . رفض المحكمة له على سند من عدم جديته . فساد فى الاستدلال وإخلال بحق الدفاع . إعتبار النطق بقرار إعادة الدعوى للمرافعة إعلاناً للخصوم فى الأحوال المقررة فى م ١٧٤ مكرر مرافعات . لا أثر له . علة ذلك .

(الطعن رقم ٣٦٥ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١١/٤/٢٠٠٠)

الجلسة أمام المحكمة الإستئناف من مثول الطاعن أو وكيله . نعى الطاعن بأن المحكمة رفضت إثبات حضوره أو وكيله رغم مثوله أمامها قبل إنتهاء الجلسة دون أن يقدم الدليل على ذلك على غير أساس .

(الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٦٥ ق - أحوال شخصية - جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

(ب) الدفاع فى الدعوى وتقديم المستندات

والمذكرات :

« بوجه عام ،

إبداء الطلب أو الدفع أو وجه الدفاع . جوازه فى أى وقت ما لم ينص المشرع على غير ذلك . عدم جواز سماع أحد الخصوم أو وكيله إلا بحضور وعدم قبول أوراق أو مذكرات دون إطلاع الخصم الآخر عليها وإلا كان العمل باطلاً . م ١٦٨ مرافعات . الهدف منه . تحقيق مبدأ المواجهة بين الخصوم . تحقق هذا المبدأ أو إمكان تحقيقه . لا يمنع من قبول شئ من ذلك .

(الطعن رقم ٤٨٨٣ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠/١١/١٩٩٩)

الدفاع الجوهري :

تمسك الطاعنات بموافقة المالك السابق للعقار ضمناً على تنازل المطعون ضده الثانى - المستأجر الأصلى - عن عين النزاع لمورثهن منذ أكثر من أربعة عشر عاماً وعدم إعتراض المطعون ضده الأول منذ شرائه العقار حتى رفع الدعوى وتدليلهن على ذلك بالمستندات . دفاع جوهري . التفات الحكم المطعون فيه عن بحث ودلالة هذه المستندات وقضاؤه بالإخلاء لعدم وجود إذن كتابى بالتنازل عن الإيجار . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ١٨٥٧ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٩/٤/٢٠٠٠)

سادساً:

المسائل التي تعترض سير الخصومة (أ) ترك الخصومة:

١- ترك الخصومة . عدم إمتداد أثره إلا للخصم الذي أبداه والخصم الذي وجه إليه دون بقية الخصوم متى كان موضوع الدعوى قابل للتجزئة .
(الطعن رقم ١٦٦٧ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/١٢)

٢- عدم تفويض الطاعن الأول الطاعن الثاني في التوقيع نيابة عنه على إقرار ترك الدعوى أو توكلية في ذلك . تعويل الحكم المطعون فيه على هذا الإقرار وقضاؤه بإثبات ترك الطاعن الأول للدعوى . مخالفة للقانون .
(الطعن رقم ١٦٦٧ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/١٢)

(ب) إنقضاء الخصومة:

قضاء محكمة الاستئناف بإنقطاع سير الخصومة لوفاة مورث الطاعنين . تعجيل الاستئناف من مورثي المطعون ضدهم الستة الأوائل وطلبهما الحكم بإنقضاء الخصومة . تمسك الطاعنين في دفاعهما بعدم إعلانهما وياقي الورثة بوجود الخصومة وعدم سريان ميعاد إنقضائها في حقهم إلا من تاريخ الإعلان . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه بإنقضاء الخصومة بمضى ثلاث سنوات على تاريخ الحكم بإنقطاع سير الخصومة دون بحث هذا الدفاع . قصور مُبطل .

(الطعن رقم ٣٢٥٩ لسنة ٥٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١٨)

(ج) إعتبار الدعوى كأن لم تكن:

د م ٨٢ مرفعات المعدل بق ٢٣ لسنة ١٩٩٢ ،

د إعتبار الدعوى السابق شطبها كأن لم تكن ،

١ - توقيع الجزاء بإعتبار الدعوى كأن لم تكن بقوة القانون كأثر للشطب المنصوص عليه بالمادة ٨٢

من قانون المرافعات المعدل بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ شرطه . أن يكون قرار الشطب قد صدر بعد تاريخ العمل بهذا القانون الأخير فى ١ / ١٠ / ١٩٩٢ . صدور قرار الشطب قبل هذا التاريخ . أثره عدم توقيع هذا الجزاء والإقتصار على شطب الدعوى السابق شطبها .

(الطعن رقم ٢٢٨٩ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٠)

٢- إعتبار الدعوى السابق شطبها كأن لم تكن شرطه غياب المدعى والمدعى عليه معاً عن الحضور بعد السير فيها . م ٨٢ / ١ ق المرافعات المعدلة بق ٢٣ لسنة ١٩٩٢ .

(الطعن رقم ٨٨٦٧ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

د م ٩٩ مرفعات المعدل بق ٢٣ لسنة ١٩٩٢ ،

١- إعتبار الدعوى كأن لم تكن . م ٩٩ / ٣ مرافعات المعدلة بق ٢٣ لسنة ١٩٩٢ . ماهيته . جزاء يوقع على المدعى لإهماله فى إتخاذ ما تأمره به المحكمة . المقصود به . تأكيد سلطة المحكمة فى حمل الخصوم على تنفيذ أوامرها . مناطه . التزام المحكمة لدى إصدارها الأمر أحكام القانون . خروجها عليها . أثره إنتفاء موجب توقيع الجزاء . علة ذلك .
(الطعن رقم ٤٩٩٦ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٧)

٢- تأييد الحكم المطعون فيه قضاء محكمة أول درجة بإعتبار الدعوى كأن لم تكن تأسيساً على أن واجب إتخاذ إجراءات النشر واللتصق يقع على عاتق الطاعن حين أنه منوط بقلم كتاب المحكمة . مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه . لا يغير من ذلك . الدفع من النيابة والمطعون ضدهم بأن قبول الطاعن لحكم وقف الدعوى جزاء وعدم الطعن عليه يحول دون معاودة النظر فى مسألة من ناط به المشرع واجب القيام بإجراءات النشر واللتصق لحوزته قوة الأمر المقضى . علة ذلك . إنحصار أثر هذا الحكم فى عدم جواز تحريك الدعوى قبل إنقضاء مدة الوقف وقوة

الأمر المقضى لا تجد مجالاً لإعمالها فى نطاق الدعوى الواحدة .

(الطعن رقم ٤٩٩٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٧)

٣ - سقوط حق المدعى فى التمسك بإعتبار الدعوى كأن لم تكن لعدم السير فيها خلال الثلاثين يوماً التالية لإنهاء مدة الوقف . م ٩٩ / ٣ مرافعات المعدلة بق ٢٣ لسنة ١٩٩٢ . مناطه . التكلم فى الموضوع الدعوى قبل الدفع . تخلف المدعى عليه عن الحضور حتى صدور الحكم فيها من محكمة أول درجة . عدم سقوط حقه فى التمسك به أمام المحكمة الإستئناف . شرطه . إيدأؤه فى صحفية الإستئناف .

(الطعن رقم ٢١٥٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٣٠)

٤ - قضاء محكمة أول درجة بوقف الدعوى جزاء لمدة ثلاثة أشهر . قيام المطعون ضدهم الستة الأوائل بتجديد السير فيها بعد مضي أكثر من ثلاثين يوماً من تاريخ الوقف . عدم حضور الطاعنة أمام المحكمة أول درجة بعد التجديد وحتى الحكم فيها . إستئنافها هذا الحكم ودفعها فى صحيفة الإستئناف بإعتبار الدعوى كأن لم تكن لتجديدها بعد الميعاد أمام المحكمة أول درجة . قضاء الحكم المطعون فيه برفض الدفع تأسيساً على أنه لا سبيل للتمسك به إلا أمام محكمة أول درجة . خطأ .

(الطعن رقم ٢١٥٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٣٠)

دفوع

الدفع بعدم قبول الدعوى لعدم شهر صحتها :

إجراء الشهر المنصوص عليه فى المواد ٦٥ / ٣ و ١٠٣ / ٢ ، ١٢٦ مكرر مرافعات . ماهيته .

إنتفاء صلتها بالصفة أو المصلحة فى الدعوى وعدم تعلقه بالحق فى رفعها . مؤداه . إعتباره دفعاً شكلياً خروجه من نطاق الدفع بعدم القبول المنصوص عليه فى المادة ١١٥ مرفعات .

(الطعن رقم ٨٢٩، ١١٨٠ لسنة ٦٩ ق - ١٢/٦/٢٠٠٠)

الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى اهلية :

زوال العيب الذى شاب تمثيل ناقص الأهلية أثناء مباشرة الخصومة . أثره . إنتفاء المصلحة فى الدفع بعدم قبول الدعوى . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٧٣٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٧)

(ر)

رسوم

أولاً: الرسوم القضائية

« تقدير رسم الدعاوى معلومة القيمة وفقاً لقيمتها عند رفعها »

الدعاوى معلومة القيمة . تقدير رسمها على أساس قيمتها عند رفعها سواء بالعملة الوطنية أو الأجنبية . صدور الحكم بالإستئناف مؤيداً للحكم الابتدائى . أثره . إستحقاق ذات الرسم النسبى على أساس قيمة الحق المقضى به من محكمة أول درجة . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٠٦٢ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)

« عدم دستورية تخويل قلم الكتاب حق إقتضاء الرسوم القضائية من غير المحكوم عليه نهائياً بها،

الحكم بعدم دستورية المادة ١٤ ق ٩٠ لسنة ١٩٤٤ فيما تضمنته - قبل تعديلها بق ٧ لسنة ١٩٩٥ - من تخويل قلم الكتاب حق إقتضاء الرسوم القضائية من غير المحكوم عليه نهائياً بها . أثره . عدم جواز تطبيقه من اليوم التالى لتاريخ

لسنة ١٩٧٩ . خلو القانون الصادر بإنشائهما من النص على إعفائهما من الرسوم القضائية . أثره . بطلان الطعن بالنقض المرفوع منه بغير إيداع الكفالة .

(الطعن رقم ٤٧١٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٥/١/٢٠٠٠)

ثانياً: رسوم التوثيق والشهر

د التظلم من أمر تقدير رسوم الشهر العقاري التكميلية ،

د القضاء بعدم قبوله لرفعه بغير الطريق القانوني ،

قضاء الحكم الابتدائي بعدم قبول التظلم من أمر تقدير رسوم الشهر العقاري التكميلية لرفعه بغير الطريق القانوني . عدم إعتباره فصلاً في منازعة في التقدير . أثره . خضوعه للقواعد العامة للطعن في قانون المرافعات . مؤداه . جواز الطعن عليه بالإستئناف . قضاء الحكم المطعون فيه بعدم قبول الإستئناف متسانداً للمادة ٢٦ ق ٧٠ لسنة ١٩٦٤ خطأ .

(الطعن رقم ٦٦١٧ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٧/٢/٢٠٠٠)

رابع

تقديره:

الريع . ما هيته . تعويض لصاحب العقار المغتصب مقابل ما حرم من ثمار . تغير ثمار الأرض إرتفاعاً وإنخفاضاً . وجوب تقدير الريع على حسب واقع الحال وقت التقدير . مؤداه عدم جواز تقديره عن مدة معينة قياساً على مدة سابقة أو لاحقة لها . قضاء الحكم المطعون فيه بتقدير قيمة الريع عن مدة معينة إسترشاداً بتقدير الخبير عن مدة أخرى . خطأ . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٠٩٨ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٢/٢/٢٠٠٠)

نشره . إنسحاب هذا الأثر على الوقائع والعلاقات السابقة على صدوره حتى ولو أدرك الدعوى أمام محكمة النقض ما لم تكن قد استقرت بحكم بات أو بالتقادم . تعلق ذلك بالنظام العام . لمحكمة النقض إعماله من تلقاء نفسها . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٠٧٢٧ لسنة ٦٥ ق- جلسة ٢٠/١/٢٠٠٠)

د المعارضة في أمر تقدير الرسوم القضائية ،

د القضاء بعدم قبولها لرفعها بغير الطريق

القانوني ،

قضاء محكمة أول درجة بعدم قبول المعارضة في أمر تقدير الرسوم القضائية لرفعها بغير الطريق القانوني . عدم إستنفاد ولايتها في نظر الموضوع . مؤداه . نقض الحكم المطعون فيه الصادر بتأييد حكم أول درجة . أثره . وجوب إحالة القضية إلى محكمة أول درجة للفصل فيها . عدم جواز تصدى محكمة الإستئناف للموضوع . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٨٧٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٣/٢/٢٠٠٠)

د المعارضة في أمر رئيس المحكمة بتقدير

الرسوم الإستئنافية ،

د عدم لزوم اختصاص وزير العدل فيها ،

١ - رفع الدعوى أمام محكمة الإستئناف

بالمعارضة في أمر تقدير الرسوم الإستئنافية . الحكم الصادر فيها . ماهيته .

(الطعن رقم ٢٠٦٢ لسنة ٦١ ق- جلسة ٢٥/١/٢٠٠٠)

٢ - الإعفاء من الرسوم القضائية . قصره على

دعاوى الحكومة دون غيرها م ٥٠ ق ٩٠ لسنة ١٩٤٤ . هيئة مشروعات التعمير والتنمية الزراعية وجهاز الساحل الشمالى الغربى لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية . كل منهما هيئة عامة لها شخصية اعتبارية وميزانية مستقلة . القرار الجمهورى رقم ٢٦٩ لسنة ١٩٧٠ والقانون ٥٩

(ش) شركات

(أ) من أنواع الشركات :

« شركات القطاع العام وشركات قطاع الأعمال :

من اشخاص القانون الخاص ،

شركات القطاع العام وقطاع الأعمال العام .
إعتبارها من الأشخاص الاعتبارية الخاصة التي
تستهدف الربح . علة ذلك . ثبوت أن الشركة
المطعون ضدها شركة إتحادية تساهم الدولة في رأس
مالها بنصيب . مؤداه . إعتبارها من أشخاص
القانون الخاص . أثره . عدم سريان ضريبة المراتب
على ما تؤديه لعمالها المقيمين في الخارج عن أعمال
أديت خارج البلاد .

(الطعن رقم ٥٥٧٤ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢١)

« شركات قطاع الأعمال إستقلالها في تصرفاتها

وتعهداتها عن الشركة القابضة ،

شركات قطاع الأعمال العام ذات شخصية
إعتبارية مستقلة يمثلها عضو مجلس الإدارة المنتدب
وينوب عنها قانوناً . تبعيتها للشركة القابضة لا
شأن لها بالأمور المتعلقة بتصرفاتها وتعهداتها وما
ترتبه من حقوق والتزامات قبل العاملين بها .

(الطعن رقم ٧٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٧)

« الشركات القابضة ،

الجمعية العامة للشركات القابضة .

إختصاصاتها . م ٢١ ق ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ .

(الطعن رقم ١١٧،٤ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٠)

(ب) إبطال عقد الشركة (أو بطلانه

ليس له أثر رجعي :

١- عقد الشركة . يستعصى بطبيعته على

فكرة الأثر الرجعي للبطلان المنصوص عليها في المادة

١٤٢ من القانون المدني . علة ذلك . إبطال عقد
الشركة أو بطلانه لا يمنع أن تظل آثاره التي أنتجها
من قبل قائمة . إعتبار العقد باطلاً من وقت الحكم
النهائي الصادر بالبطلان لا قبله . أثره . حق
الشركاء في تصفية الشركة إتفاقاً أو قضاءً .

(الطعن رقم ٣٦٦١ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/١٢/٢١)

٢- ثبوت إجراء المحاسبة الضريبية عن
إستغلال صيدليتي النزاع ومنازعة الطاعن في
تقديرات المأمورية . إعتباره دليلاً على مباشرتها
لنشاطهما . لازمه . عدم تطبيق فكرة الأثر الرجعي
على عقدي الشركة عند القضاء ببطلانها وأحقية
المطعون ضده في نصيبه من الأرباح خلال فترة
النشاط حتى صدور الحكم النهائي بالبطلان .

(الطعن رقم ٣٦٦١ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)

شفعة

من شروط الأخذ بالشفعة :

« ملكية الشفيع للعقار المشفوع به ،

عدم تسجيل الشفيعية الحكم الصادر لها بصحة
ونفاذ عقد شرائها للعقار الذي تشفع به وخلو
مدونات الحكم المطعون فيه من بيان شرائط اكتسابها
ملكية هذا العقار بالحيازة المدة المكسبة لها . قضاؤه
بأحقيتها في الشفعة إستناداً إلى هذا العقد والتقدم
المملك . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ٢٥٤ لسنة ٦٩ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٩)

كيفية الأخذ بالشفعة :

« إيداع الثمن ،

١- عدم تمسك أي من المطعون ضدهم أمام
محكمة الموضوع بعلم الطاعن الشفيع بصورية الثمن
المسمى في العقد المسجل المشفوع فيه أو طلب منها .

شيوع

وضع المالك على الشيوع يده على جزء مفرز من العقار الشائع :

وضع المالك على الشيوع يده على جزء مفرز من العقار الشائع ، عدم أحقية باقى الشركاء فى إنتزاع هذا القدر منه ولو جاوز نصيبه بغير القسمة ويقتصر حق الشركاء على طلب مقابل الانتفاع . شرطه . أن لا تكون حيازة الشريك واضع اليد غير مشروعة أو محلاً لعقد ينظمها أو ينظم إنتقالها بين الشركاء . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٦٠ لسنة ٦٩ق-جلسة ١٧/١/٢٠٠٠)

تأجير المالك على الشيوع الحائز للعقار جزءاً منه للغير أو لأحد الشركاء المشتاعين :

المالك على الشيوع الحائز للعقار . حقه فى تأجير جزء منه لأحد الشركاء المشتاعين أو الغير . المستأجر منه حائز عرضى لحسابه . مؤداه . بقاء العين المؤجرة فى حيازته . التزام المستأجر برد العين المؤجرة عند إنتهاء الإجارة . م ٥٩٠ مدنى .

(الطعن رقم ١٦٠ لسنة ٦٩ق-جلسة ١٧/١/٢٠٠٠)

(ص)

صلح

شهر الإتفاق على صحة التعاقد على حق من الحقوق العينية العقارية :

عدم لزوم شهر الإتفاق على صحة التعاقد على حق من الحقوق العينية العقارية . شرطه . سبق شهر صحيفة هذا التعاقد وعدم تضمن هذا الإتفاق غير ذات الطلبات الواردة فى الصحيفة المشهرة . إنطواؤه على حقوق عينية أخرى غير تلك التى شملتها صحيفة الدعوى . أثره . وجوب شهره . علة ذلك .

تمكينه من إثبات ذلك . عدم تعويل الحكم المطعون فيه على مقدار الثمن المودع من الطاعن والمسمى فى العقد متخذاً الثمن الوارد على خلافه بتقرير الخبير حجة على الطاعن ملقياً عليه عبء إثبات صورتيه وأن الثمن الحقيقى هو الوارد فى هذا العقد وقضاؤه بسقوط حق الطاعن فى الأخذ بالشفعة . خطأ . (الطعن رقم ٥٧٣٧ لسنة ٦٢ق-جلسة ١٢/١/٢٠٠٠)

٢- صورية الثمن المسمى فى عقد البيع المشفوع فيه . للشفيع الأخذ بالعقد الظاهر وعدم التزامه إلا بدفع الثمن المذكور فيه . شرطه . أن يكون حسن النية غير عالم بهذه الصورية وقت إظهار رغبته فى الأخذ بالشفعة . عبء إثبات علم الشفيع بالصورية . وقوعه على عاتق المشفوع ضده . إثبات الأخير سوء نية الشفيع وعلمه بالصورية وبالثمن الحقيقى من قبل إعلان الرغبة فى الأخذ بالشفعة . إعتبار الإيداع ناقصاً . م ٢/٩٤٢ مدنى . أثره . سقوط الشفيع فى الأخذ بالشفعة . عدم إثبات المشفوع ضده ذلك . للشفيع الأخذ بالشفعة لقاء الثمن المبين فى العقد . إعتبار إجراء الإيداع صحيح قانوناً .

(الطعن رقم ٥٧٣٧ لسنة ٦٢ق-جلسة ١٢/١/٢٠٠٠)

آثار الأخذ بالشفعة :

« إنتقال ملكية العقار للشفيع لا يخوله طرد مشتري هذا العقار الذى كان يستأجره قبل الشراء ، الحكم للشفيع بأحقيته فى أخذ العقار المبيع بالشفعة من المشتري الذى كان يستأجره قبل شرائه . أثره . زوال اتحاد الذمة وإعتبار عقد الإيجار كأنه لم ينته أصلاً . علة ذلك . حلول الشفيع بموجب حكم الشفعة محل المشتري فى عقد البيع . قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى الطرد المقامة من الشفيع قبل المشتري تأسيساً على قيام عقد الإيجار المذكور . صحيح .

(الطعن رقم ٦٦٩ لسنة ٦٣ق-جلسة ٢/٥/٢٠٠٠)

(ب) فسخ العقد :

مسائل عامة :

« التنازل عن طلب الفسخ ،

التأخير في رفع دعوى الفسخ . عدم إعتباره في حد ذاته دليلاً على التنازل عن طلب الفسخ طالماً خلت الأوراق من دليل قاطع على قيام ذلك التنازل .

(الطعن رقم ٢٨٥٩ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٤/٥/٢٠٠٠)

« آثار الفسخ : إستحالة إعادة الحال إلى ما كان

عليه ،

تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بعدم إمكان إعادة الحال إلى ما كان عليه وتسليمه أرض المطعون ضدهم خالية كآثر من آثار فسخ العقد تأسيساً على أن البناء محل التداعي أقيم على هذه الأرض وأخرى ضمت إليها وأنه لا يتصور تسليم أي جزء من الأرض خالية إلا إذا هدم العقار بأكمله . دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عنه دون بحثه والرد عليه . قصور .

(الطعن رقم ١٣٩٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ١/٧/٢٠٠٠)

الفسخ بحكم القضاء :

« توقيه ،

الشرط الصريح الفاسخ . خلو عقد البيع منه وثبوت وفاء الطاعنين بباقي الثمن أمام محكمة الإستئناف بعرضه على وكيل المطعون ضده بالجلسة وقبوله العرض وإستلامه المبلغ . أثره . إمتناع إجابة طلب الفسخ . إقامة الحكم المطعون فيه قضاءً بالفسخ على أساس الشرط الفاسخ الضمنى وعلى أن الفسخ وقع وفقاً للعقد من تاريخ التخلف عن السداد وأن الحكم ليس منشئاً للفسخ بل مقررأ له . خطأ .

(الطعن رقم ٧٩٥ لسنة ٦٣ ق- جلسة ٩/٥/٢٠٠٠)

دلالة إشارة التعديل الوارد بالمادة الخامسة ق ٦ لسنة ١٩٩١ على المادتين ٦٥ ، ١٠٣ مرافعات . وقوف الحكم المطعون فيه عند دلالة عبارة نص المادة ١٠٣ مرافعات وحده من وجوب شهر الإتفاق في كل حال وقضاؤه بتأييد الحكم الإبتدائى الذى رفض التصديق على الصلح لعدم شهره رغم شهر صحيفة دعوى صحة التعاقد وعدم انطوائه على حقوق غير تلك التى تضمنتها هذه الصحيفة . خطأ .

(الطعن رقم ٤٦٨٥ لسنة ٦٧ ق- جلسة ١٨/٥/٢٠٠٠)

(ع)

عقد

(أ) بطلان العقود :

« إنتقاص العقد ،

١- دعوى بطلان العقد . عدم إقامة مدعى البطلان الدليل على أن الشق الباطل أو القابل للإبطال لا ينفصل عن جملة التعاقد . أثره . بطلان هذا الشق وحده .

(الطعن رقم ٦٦٧٠ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٦/٥/٢٠٠٠)

نقض جلسة ٢١/١٢/١٩٧٥ مجموعة الكتب الفتوى س ٢٦ ج ٢ ص ١٧٥٧

٢- قضاء الحكم المطعون فيه بإبطال عقد البيع الإبتدائى بالنسبة لمساحة من إجمالى الأطيان المباعة . بطلان هذا الشق . أثره . لا يترتب عليه بطلان العقد كله مادام الطاعن لم يقدم الدليل على أن هذا الشق لا ينفصل عن جملة التعاقد . لازمه . بقاء العقد صحيحاً فى باقى بنوده ومنها الشرط الجزائى . إعمال الحكم المطعون فيه هذا الشرط . صحيح .

(الطعن رقم ٦٦٧٠ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٦/٥/٢٠٠٠)

الفسخ بحكم الاتفاق :

الإعفاء من الإعذار ،

الإعفاء من الإعذار في الفسخ الإتفاقي .
وجوب الاتفاق عليه صراحة . م ١٥٨ مدني . مؤداه .
تضمن العقد شرطاً باعتباره مفسوخاً من تلقاء نفسه
دون حكم قضائي . لا يعفى الدائن من الإعذار قبل
رفع دعوى الفسخ . عدم وجود تعارض بين إعذار
الدائن للمدين وتكليفه بالتنفيذ وبين المطالبة
بالفسخ . إعتبار الإعذار شرط لرفع الدعوى لوضع
المدين في وضع المتأخر في تنفيذ التزامه . لا يفيد
من ذلك إعتبار مجرد رفع الدعوى بالفسخ إعذاراً .
وجوب إشتمال صحيفتها على تكليف المدين بالوفاء
بالتزامه .

(الطعن رقم ٤٨٩٩ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٧)

(ج) من أنواع العقود :

العقد الإداري ،

١- العقد الإداري . ماهيته . عقد يبرمه
شخص معنوي من أشخاص القانون العام بقصد إدارة
مرفق عام أو بمناسبة تسبيره ويظهر فيه نيته في
الأخذ بأحكام القانون العام بتضمينه شروطاً
إستثنائية غير مألوفة في القانون الخاص أو بالإحالة
فيه على اللوائح الخاصة به .

(الطعن رقم ١٧٨ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٤)

(الطعن رقم ٥٥٤ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩٩٤/٥/٢٩ ص ١٤٤٥ ص ٩١٨)

٢- العقد المبرم بين الهيئة العامة لميناء
الأسكندرية وبين المطعون ضده . تعلقه بتسيير مرفق
عام . مناطه . تضمين العقد شروطاً إستثنائية غير
مألوفة . أثره . صيرورته عقداً إدارياً . إنعقاد
الإختصاص بنظر المنازعات الناشئة عنه لمحاكم
القضاء الإداري . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى
إعتبار العقد موضوع النزاع من عقود القانون
الخاص . مخالفة للقانون وخطأ في تطبيقه .

(الطعن رقم ١٧٨ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٤)

(ف)

فوائد

فوائد قروض بنك الإستثمار القومي :

بنك الإستثمار القومي . حقه في عقد القروض
مع عملائه . شرطه . تقيده بقرارات البنك المركزي
بشأن الفائدة المستحقة عليها .

(الطعن رقم ٨٢٩ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٦)

الفوائد التأخيرية على ديون المعاملين

بقانون ٦٩ لسنة ١٩٧٤ :

١- الفوائد التأخيرية على ديون
المعاملين بق ٦٩ لسنة ١٩٧٤ . وقف سريانها
من تاريخ فرض الحراسة وحتى مضي سنة من
تاريخ العمل بهذا القانون . عدم شموله الفوائد
العادية المستحقة على القرض . م ١٥ ق ٦٩
لسنة ١٩٧٤ .

(الطعن رقم ١٦١٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١١)

٢- تمسك البنك الطاعن بدفاعه أمام
محكمة الموضوع بأن الإعفاء الوارد في م ١٥
ق ٦٩ لسنة ١٩٧٤ يقتصر على الفوائد
التأخيرية من تاريخ فرض الحراسة حتى نهاية
السنة التالية لنفاذ القانون . قضاء الحكم
المطعون فيه ببراءة ذمة المطعون ضدهم من
الدين المضمون بالرهن تأسيساً على قيام كل من
الحراسة والورثة بسداد مبلغ دون بيان ما إذا كان
يشمل أصل الدين والفوائد وكذلك الفوائد التأخيرية
من نهاية السنة التالية لنفاذ القانون . قصور بعجز
محكمة النقض عن أعمال رقابتها في صحة
تطبيق القانون .

(الطعن رقم ١٦١٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١١)

(ق) قانون

من القوانين المتعلقة بالنظام العام :

قانون العمل . أحكامه أمره . تعلقه بالنظام العام . علة ذلك .

(الطعن رقم ٨٤٨ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

قرار إداري

من القرارات الإدارية :

قرار الطاعن بصفته بمجازاة المطعون ضدها .
قرار إداري . دعوى الأخيرة بطلب التعويض عما لحقها من أضرار بسببه . اختصاص محاكم مجلس الدولة بها . رفض الحكم المطعون فيه الدفع بعدم الاختصاص الولائي للقضاء العادي والقضاء لها بالتعويض . خطأ . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٦٥ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٤)

قضاة

صلاحية القضاة :

د من أسباب عدم الصلاحية : علاقة القرابة أو

المصاهرة ،

١- علاقة القرابة أو المصاهرة بين قاضي

الدعوى وأحد خصومها للدرجة الرابعة مقتضاها .

تنحية القاضي عن نظر الدعوى وبغير حاجة إلى

طلب الخصوم . المادتان ١٤٦ ، ١٤٧ / مرافعات .

علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٤٥ لسنة ٦٣ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

٢- قضاء محكمة الاستئناف بانقطاع سير

الخصومة لوفاة المستأنف ضده الأول تعجيل الطاعن

السير فيه قبل ورثته وورود اسم إحداهم متبوعاً

بأنها زوجة عضو بين الدائرة التي أصدرت الحكم المستأنف . النعى عليه من الطاعن بوجود صلة قرابة من الدرجة الثالثة بين المورث والقاضي المذكور . قضاء الحكم المطعون فيه بتأييد ذلك الحكم لأسبابه بغير إنشاء أسباب خاصة وعدم فطنة المحكمة الإستثنائية إلى قيام تلك الصلة وغفلتها عن التحقق من صلاحية القاضي المذكور للحكم في الدعوى . قصور مبطل .

(الطعن رقم ٢٤٥ لسنة ٦٣ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

مخاصمة القضاة :

د إيداع الكفالة ،

١- إيداع الكفالة عند التقرير بدعوى المخاصمة

م ٤٩٥ مرافعات المعدلة بق ١٨ لسنة ١٩٩٩ .

إجراء جوهري . إغفاله أو حصوله مشوياً بخطأ أو

نقص يوجب البطلان . لكل ذي مصلحة طلب توقيعه

وللمحكمة القضاء به من تلقاء ذاتها .

(الطعن رقم ٢٠١٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ١٩٩٩/١/٤)

٢- إيداع طالب المخاصمة عند التقرير بها مبلغ

الكفالة ناقصاً . أثره . عدم قبولها . عدم جواز

الحكم بالغرامة أو مصادرة ما أودعه من مبلغ

الكفالة . الحكم بهما . حالته . المادتان ٤٩٦ ،

٤٩٩ مرافعات المعدل بق ١٨ لسنة ١٩٩٩ .

(الطعن رقم ٢٠١٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٤)

(م)

محاماة

تقدير آتاعاب المحاماة :

الخلاف حول تقدير آتاعاب المحاماة في حالة عدم

الإتفاق عليها كتابة :

د صيرورته من إختصاص القضاء العادي ،

١- قضاء المحكمة الدستورية العليا بعدم

دستورية الفقرة الأولى والثانية من م ٨٤ ويسقوط

مسئولية

المسئولية التقصيرية :

من أركانها :

« علاقة السببية »

١- تمسك الشركة الطاعنة بإنتفاء رابطة السببية بين إصابة مورث المطعون ضدهما ووفاته .
ثبوت أن قائد السيارة أداة الحادث المؤمن عليها لديها دين جنائياً عن تهمة الإصابة الخطأ . إقامة الحكم المطعون فيه قضاءً بإلزامها بالتعويض على أن الجريمة التي دين عنها الأخير هي القتل الخطأ محتججاً عن التحقق من قيام علاقة سببية مباشرة بين الإصابة والوفاة . مخالفة للشايت بالأوراق وقصور مُبطل .

(الطعن رقم ٥٤٤ لسنة ٦٩ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٨)

٢- تمسك الطاعنين بأن مهندسى التنظيم رغم علمهم بإقامة المطعون ضده الأول البناء دون ترخيص مع عدم مطابقته للأصول الفنية قد وافقوا على توصيله بالمرافق العامة ونكلوا عن وقف الأعمال المخالفة بالتعليق والتي لا تسمح بها حالة البناء ولم يعرضوا حالته على لجنة المنشآت الآيلة للسقوط ولم يبادروا بإخلاته من ساكنيه بالطريق الإدارى رغم علمهم بتهده بخطر الإنهيار . قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى التعويض قبل المطعون ضده الرابع رئيس الحى تأسيساً على إنتفاء رابطة السببية بين أخطاء المهندسين التابعين له وبين ما وقع لمورثى الطاعنين على قالة إنه ليس حارساً للبناء النهار وأن ما صدر من تابعيه ليس السبب المباشر فى قتل مورثيهما . خطأ وفساد فى الإستدلال .

(الطعن رقم ٣٢ لسنة ٥٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٧)

فقرتها الثالثة و م ٨٥ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ بشأن تحديد الجهة المختصة بتقدير أتعاب المحاماة . أثره . عدم جواز تطبيقه من اليوم التالى لتاريخ نشره فى الجريدة الرسمية . مؤداه . إختصاص القضاء العادى بنظر الخلاف حول تقدير أتعاب المحاماة . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٤١٤ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢٤)

٢- تقدم المطعون ضده بطلب لنقابة المحامين لتقدير أتعابه . صدور قرار منها بإلزام الطاعن بالأتعاب المقدرة بمعرفتها . قضاء الحكم المطعون فيه بتأييد هذا القرار . صدور حكم من المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية الفقرتين الأولى والثانية من المادة ٨٤ ق ١٧ من قانون المحاماة ويسقوط فقرتها الثالثة والمادة رقم ٨٥ من هذا القانون أثناء نظر الطعن أمام محكمة النقض . وجوب إعماله .

(الطعن رقم ٢٤١٤ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢٤)

محكمة الموضوع

سلطة محكمة الموضوع فى محو

العبارات الجارحة . م ١٠٥ مرافعات :

« عدم إستطالتها إلى الحكم القضائى »

إعمال المحكمة لرخصتها فى محو العبارات الجارحة والمخالفة للآداب والنظام العام . شرطه . ورود تلك العبارات فى مذكرات الخصوم وأوراق مرافعتهم . عدم إستطاله ذلك إلى الحكم القضائى . علة ذلك . التفات الحكم المطعون فيه عن طلب الطاعنين محو العبارات بالحكم الابتدائى . لا عيب .

(الطعن رقم ٢٩٧٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١)

من صور المسؤولية التقصيرية :

« المسؤولية عن الأعمال الشخصية ،

« المسؤولية عن إساءة استعمال حق النشر ،

١- دعوى الطاعنين بالتعويض لإساءة

المجلة المطعون ضدها حق النشر والنقد . الفصل

فيها . مقتضاه . وجوب بحث وتمحيص المقال

المنشور وما إذا كانت عباراته التزمت الضوابط

المنظمة لحق النشر والنقد وأن قسوة العبارة

إقتضتها ضرورة تجلية قصد الناقد وأن رائدها

المصلحة العامة ليس الطعن والتجريح . القضاء

برفضها تأسيساً على أن التطرف الديني وباء يجب

إستنصاه ولا ضير في نشر الصور الإباحية

لشيوعها وألفها وأن مسلك الطاعنين في محاربتها

تدخل مرذول في شئون الآخرين وأن المجلة تغيت

المصلحة العامة . عدم وقوف الحكم على عناصر

الدعوى وإنشغاله بهذه الآراء التي لا صلة لها

بموضوعها . مؤداه قيامه على غير أسباب تحمله

قصور وفساد في الاستدلال .

(الطعن رقم ٢٩٧٢ لسنة ٦٩ ق-جلسة ٢٠٠٠/٣/١)

٢- النقد المباح هو مجرد إبداء الرأي في أمر

أو عمل دون المساس بشخص صاحب الأمر أو العمل

بغية التشهير به أو الخط من كرامته .

(الطعن رقم ٢٩٧٢ لسنة ٦٩ ق-جلسة ٢٠٠٠/٣/٢١)

٣ - تناول قضايا النشر بإعتبارها من الأحداث

العامة . ليس بالفعل المباح على إطلاقه . الضوابط

المنظمة له . مناطها المقومات الأساسية للمجتمع

والحفاظ على الحقوق العامة . إحترام حرمة الحياة

الخاصة للمواطنين وعدم الإعتداء على شرفهم

وسمعتهم وإنتهاك محارم القانون .

(الطعن رقم ٢٩٧٢ لسنة ٦٩ ق-جلسة ٢٠٠٠/٣/١٦)

٤ - للناقد أن يشتد في نقد أعمال خصومه .

شرطه . ألا يتعدى حد النقد المباح خروجه عن ذلك

إلى الطعن والتشهير والتجريح . أثره .

(الطعن رقم ٢٩٧٢ لسنة ٦٩ ق-جلسة ٢٠٠٠/٣/١٦)

٥ - المقومات الأساسية للمجتمع ماهيتها .

م ١٢ من الدستور . إلتزام الدولة بإتباع هذه المبادئ

والتمكين لها .

(الطعن رقم ٢٩٧٢ لسنة ٦٩ ق-جلسة ٢٠٠٠/٣/١٦)

٦- عدم جواز عرض الصور والإعلانات وغيرها

المنافية للآداب العامة . المادتان ١٧٨ ، ١٧٨

مكرر (١) عقوبات . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٩٧٢ لسنة ٦٩ ق-جلسة ٢٠٠٠/٣/١٦)

٧- إنحراف المجلة المطعون ضدها عن حق النشر

والنقد وإنطواء ما نشرته من طعن في سمعه

الطاعنين وتجييحها وزرارة بالقيم الدينية والناهضين

لحمايتها . أثره . وجوب تعويض الطاعنين عما

أصابهما من ضرر أدبي من جراء ذلك .

(الطعن رقم ٢٩٧٢ لسنة ٦٩ ق-جلسة ٢٠٠٠/٣/١٦)

« المسؤولية عن التعذيب عن خلال فترة

الإعتقال ،

قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى الطاعن

بطلب تعويضه عما لحقه من ضرر نتيجة تعذيبه خلال

فترة إعتقاله تأسيساً على طول المدة بين الإدعاء

بحصول التعذيب وبين المطالبة بالتعويض عنه

وتضارب أقوال الشاهد الأول من شاهدي الطاعن وأن

الشاهد الثاني لم يقل أنه شاهد تعذيبه حين أن طول

المدة المشار إليها لا يفيد عدم حصول التعذيب كما

أنه ورد بأقوال شاهدي الطاعن أنهما شاهدا في فترة

إعتقالهما معه بعض وقائع تعذيبه . فساد في

الاستدلال .

(الطعن رقم ٦٧٤٩ لسنة ٦٢ ق-جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٣)

د المسؤولية عن عمل الغير ،

١ - تمسك الطاعن بعدم قبول الدعوى ضده لعدم كونه متبوعاً لمحدث الضرر الذى أعار له سيارته . طلبه إحالة الدعوى للتحقيق لنفى مسئوليته عن التعويض . دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عنه وتأييده القضاء بإلزامه بالتعويض إستناداً على مجرد ثبوت ملكيته للسيارة وأنه سلمها للسائق التابع له وتحت رقابته . قصور . علة ذلك .
(الطعن رقم ٤٩٨١ لسنة ٦٧ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢٨)

٢ - صدور الحكم الجنائى بإدانته المطعون ضده بتسببه خطأ فى موت المجنى عليه حال قيادته القاطره المملوكة للهيئة التى يمثلها الطاعن بصفته . مؤداه . ثبوت أن الخطأ الموجب للتعويض خطأ شخصياً من المطعون ضده . ذلك إلزام الطاعن بصفته بالتعويض بالتضامن معه بإعتباره متبوعاً له إلزاماً بحجية الحكم الجنائى . أثره . للطاعن الرجوع عليه بما يوفيه عنه من تعويض للمضرور . م ١٧٥ مدنى . إعتبار الحكم المطعون فيه ما صدر من المطعون ضده التابع خطأ مهنياً مرفقياً وإعماله حكم قانون العاملين بالدولة . خطأ .

(الطعن رقم ٢٢٢٨ لسنة ٦٣ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١٠)

د المسؤولية الناشئة عن الاشياء ،

١ - قيام شركة المصاعد بالصيانة والإصلاح اللازمين لتشغيل المصعد مقابل جعل مادی تتقاضاه من الطاعنة (مالكة المصعد) شهرياً . ليس من شأنه إخراج المصعد من السلطة الفعلية للطاعنة . أثره . بقاؤه فى حراستها وعدم إنتقال الحراسة إلى شركة المصاعد . مؤداه مسئولية الطاعنة عن الضرر الذى يحدثه المصعد . م ١٧٨ مدنى . عدم إنتفاء هذه المسئولية إلا بإثبات الطاعنة أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبى لا يد لها فيه .

(الطعن رقم ٢٤٩٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٢)

٢ - تمسك الطاعن بدفاعه أمام محكمة

الموضوع بعدم قبول دعوى التعويض بالنسبة له تأسيساً على أن السيارة أداة الحادث ملك الشركة وأنها الحارسة عليها والمسئولة عنها وثبوت ملكيتها لها من شهادة بيانات عول عليها الحكم المطعون فيه . قضاؤه برفض الدفع على قالة عدم تضمن مراحل الدعوى دليل على أنه كان يقود السيارة لحساب غيره دون بحث وتحقيق ما إذا كانت حراستها قد إنتقلت بالفعل إليه وسيطرته الفعلية عليها لحساب نفسه . قصور .

(الطعن رقم ٣٦٥٩ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٠)

٣ - القضاء ببراءة سائق السيارة المؤمن عليها لدى الطاعنة لقيام سبب أجنبى . أثره . إنقطاع علاقة السببية بين فعله والنتيجة الضارة وإنتفاء قرينة الخطأ المفترض فى جانب حارس الشئ بالمادة ١٧٨ مدنى . إمتناع إعمال هذه القرينة على القاضى المدنى . علة ذلك . السبب الأجنبى سبب قانونى عام للإعفاء من المسئولية جنائية أو مدنية مؤسسة على خطأ مفترض أو واجب الإثبات . لازمة . وقف الدعوى المدينة لحين صدور حكم بات فى الدعوى الجنائية .

(الطعن رقم ٢٤١٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٧)

مقاوله

عقد المقاولة :

النص فى عقد المقاولة على شرط تحديد مدة لتنفيذ عملية الإنشاء وتعويض محدد بصفة نهائية عن كل يوم تأخير وحق الطاعنة فى إعتبار العقد مفسوخاً بعد إنذار المفاوض إذ زاد التأخير عن مدة معينة . مؤداه . إنصراف نية الطرفين على إعمال هذا الشرط فى حالة تأخير التنفيذ . تضمن أحد بنود

المطعون فيه من مطالعته لتقارير الخبراء ظهور عيوب جسيمة في تصميم بناء هذا العقار وفي تنفيذه وأنه يتوقع زيادتها مستقبلاً وترميمها يحتاج إلى أسلوب فني متخصص وأن التأخير في ذلك يؤثر على سلامة العقار بما يحق للمطعون ضدهم طلب فسخ العقد . إنتهاؤه إلى هذه النتيجة الصحيحة وقضاؤه بفسخ العقد . صحيح . أياً كان الرأي في تكييفه القانوني للعقد .

(الطعن رقم ١٣٩٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٧/١٦)

ملكية

(١) أنواع من الملكية :

« تملك الدولة للأراضي ،

تمسك المحافظ - الطاعن - أمام المحكمة الإستئناف بملكية الدولة الأراضي محل التداعي طبقاً للمستندات المقدمة منه وعدم جواز تملكها أو التعامل عليها . دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عنه دون بحثه وتمحيصه والقضاء بتأييد الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الإبتدائي الذي تضمن التصرف في تلك الأرض بالبيع للمطعون ضدها الأولى دون التحقق من ملكية البائع لها إستناداً إلى أن الأرض لم ترد ضمن سجلات أملاك الدولة أو خرائطها . قصور وخطأ في تطبيق القانون .

(الطعن رقم ١١٢٥ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٨)

« الملكية الشائعة : الشيوع الإجباري ،

« ملكية الطبقات ،

١ - ملكية الطبقات أو الشقق . إنقسامها في كيائها إلى أجزاء مفرزة هي الطبقات والشقق التي ينقسم إليها البناء وأجزاء الشائعة شيوعاً إجبارياً

قائمة الشروط الملحقه بالعقد النص على تطبيق القانون ٩ لسنة ١٩٨٣ بتنظيم المناقصات والمزايدات ولائحته التنفيذية بشأن التأخير في التنفيذ . إنصرافه إلى باقى الشروط الواردة بهذا القانون والتي تتفق مع طبيعة العقد دون الشرط الأول . علة . ذلك . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى عدم تطبيق قانون المناقصات والمزايدات على هذا الشرط . صحيح .

(الطعن رقم ١٢١٣ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٠)

مسئولية المقاول عن سلامة البناء :

(١) مسئولية المقاول عن سلامة البناء . إمتدادها إلى ما بعد تسليم البناء في حالة ما إذا كانت العيوب به خفية . إعتبارها مسئولية عقدية . تحققها بمخالفة المقاول الشروط والمواصفات المتفق عليها أو إنحرافه عن تقاليد الصنعة وعرفها أو نزوله عن عناية الشخص المعتاد في تنفيذ التزامه .

(الطعن رقم ١٣٩٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٧/١٦)

٢ - بلوغ العيب في البناء حداً من الجسامة ما كان يقبله رب العمل لو علم به قبل تمام التنفيذ . الخيار له بين طلب الفسخ أو إبقاء البناء مع التعويض في الحالتين إن كان له مقتضى . عدم بلوغ العيب هذه الدرجة . أثره . إقتصار حق رب العمل على التعويض .

(الطعن رقم ١٣٩٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٧/١٦)

٣ - إلزام الطاعن والمطعون ضده السابع بالعقد محل التداعي بإعتبارهما مقاولين بتشديد العقار طبقاً للشروط الفنية والهندسية المتفق عليها به في مقابل التزام المطعون ضدهم الستة الأوائل بتسليمهم ثلثي الأرض والبناء . إثبات الحكم

دائماً هي الأجزاء المتعلقة بالانتفاع المشترك بين جميع الملاك م ٨٥٦ مدني . إختلاف هذا النوع من الملكية من حيث طبيعته وأحكامه عن الملكية الشائعة التي نظمها المواد ٨٢٥ مدني وما بعدها .
(الطعن رقم ٦٤٠١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)

٢ - تمسك الطاعنة أمام محكمة الموضوع بأن المطعون ضده عندما أعد مشروع الشهر الذي اعتبره الحكم بمثابة إجراءات إتخاذها المطعون ضده لشهر العقدين مشار النزاع أنما أعدت على أساس الملكية الشائعة في حين يخضع العقدان لنظام ملكية الطبقات وتدليله على ذلك بما تضمنه العقدين من شروط . دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عنه وقضاؤه برفض دعوى الطاعن بصحة ونفاذ العقدين مجتزأ القول بأن المطعون ضده أتخذ الإجراءات اللازمة لشهر هذين العقدين . قصور .
(الطعن رقم ٦٤٠١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)

(ب) من أسباب كسب الملكية :

الحيازة المكسبة للملكية (التقادم المكسب)

« الحقوق التي يمكن كسبها بالتقادم المكسب ،

التقادم المقترن بالحيازة . ماهيته . عدم إكتساب المتمسك به إلا ما حازه من حقوق عينية دون الحقوق الشخصية .

(الطعن رقم ٥٩٧ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

« الحيازة العرضية »

« تغيير المستأجر نيته في وضع اليد ،

تمسك الطاعن بدفاعه أمام محكمة الموضوع بتملكه أرض النزاع بالتقادم الطويل المكسب وتقديمه تدليلاً على تغيير نيته في وضع يده عقداً لشرائها وطلبه إحالة الدعوى للتحقيق لإثبات ذلك . التفات الحكم المطعون فيه عن التحدث عن هذا العقد رغم دلالاته ورفض طلب التحقيق تأسيساً على أن وضع يده بصفته مستأجراً للأرض لا يكسبه ملكيتها مهما طال الأمد . قصور .

(الطعن رقم ٤٠٩١ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٩)

« مدة التقادم المكسب الطويل ،

« ضم المدد في حالة تعاقب الحائزين ،

« عدم سريان قاعدة ضم حيازة السلف إلى

حيازة الخلف في حالة السلف المشترك ،

قيام المطعون ضدهما الثالث والرابع ببيع أرض النزاع للمطعون ضده الثاني ثم إعادة بيعها إلى المطعون ضده الأول الذي باعها إلى الطاعنين . أثره عدم جواز تمسك أيأ من المطعون ضدهما الأول والثاني قبل الآخر بضم حيازة السلف المشترك إلى حيازته . مؤداه تمسك الطاعنين بضم البائعين لسلفهم إلى حيازتهم توصلأ لاكتساب الملكية بوضع اليد المدة الطويلة . دفاع غير جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عنه لا عيب .

(الطعن رقم ٢٠٠٠ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)

« إنقطاع التقادم المكسب »

١ - طلب إجراء القسمة بين المستحقين في

الوقف لا ينصب على أصل الحق ولا يمنع من رفع الدعوى به أمام المحكمة المختصة . لا أثر له في قطع مدة التقادم المكسب .

(الطعن رقم ٤٩٩٧ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٨)

٢ - الإقرار القاطع لمدة التقادم المكسب .

وجوب تضمنه إتجاه إرادة الحائز إلى النزول عن الجزء الذي انقضى من المدة قبل صدوره .

(الطعن رقم ٤٩٩٧ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٨)

٣ - قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى

الطاعنة تأسيساً على أن تقديمها طلباً إلى لجنة القسمة بورازة الأوقاف لقسمة أعيان الوقف وإقامتها دعوى بطلب تعيينها حارسة قضائية على الأعيان تنقطع بهما مدة التقادم المكسب ودون بيان دلالة الدعوى الأخيرة على إتجاه إرادة الطاعنة قبل رفعها إلى النزول عن الجزء المنقضى من المدة . مخالفة للقانون وخطأ تطبيقه وقصور مبطل .

(الطعن رقم ٤٩٩٧ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٨)

(ن)

نقد

النقد الأجنبي :

« سعر صرف العملة الأجنبية »

سعر صرف العملة الأجنبية التي بصرف ما يقابلها من أجور أو جزء منها بالعملة المصرية .
تحديده . شرطه .

(الطعن رقم ١٥٤ لسنة ٦٣ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

نقض

إجراءات الطعن :

(أ) ميعاد الطعن :

« بدء الميعاد »

قضاء محكمة الاستئناف بندب خبير في الدعوى وقرارها بنقل عبء أداء أمانة الخبير لا ينقطع به تسلسل الجلسات . عدم إدراجه ضمن الاستثناءات الواردة بالمادة ٢١٣ . أثره . بدء ميعاد الطعن على الحكم من تاريخ صدوره . إيداع الطاعنات صحيفة الطعن قلم كتاب محكمة النقض بعد إنقضاء ميعاد الطعن . أثره . وجوب القضاء بسقوط الحق فيه . م ٢١٥ مرافعات .

(الطعن رقم ٦٥٩١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/١١)

« وقف سريان الميعاد في حالة جهل الطاعن

بوفاة خصمه »

إنعقاد الخصومة . شرطه . أن تكون بين شخصين من الأحياء . تخلف ذلك . أثره . إنعدام الخصومة . التزام الخصم بمراقبة ما يطرأ على خصومه من وفاة أو تغيير في الصفة قبل إختصامه . الجهل بوفاة الخصم . مجرد عذر بوقف سريان ميعاد الطعن إلى وقت زوال العذر بالعلم بالوفاة . لازمة . أن يكون في مكتة الخصم تلك الموالاة وهذا التتبع لما يطرأ على خصمه قبل إختصامه وأن يكون ميعاد الطعن مازال قائماً .

(الطعن رقم ١٨٥٧ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٩)

« ميعاد الطعن بالنقض بالنسبة للأحكام

الغيبية الصادرة في مسائل الأحوال الشخصية » .

ميعاد الطعن بالنقض في مسائل الأحوال

الشخصية ستون يوماً . م ٢٥٢ ، ٢١٣ مرافعات .

الإستثناء . عدم سريان هذا الميعاد بالنسبة للأحكام

الغيبية إلا من تاريخ إعلانها .

(الطعن رقم ٢٢٠ لسنة ٦٥ ق- أحوال شخصية- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)

(ب) إيداع الكفالة :

« تعدد الكفالات بتعدد الأحكام المطعون فيها

بصحيفة واحدة »

الطعن بالنقض . تعدد الأحكام المطعون فيها

بصحيفة واحدة . إستقلال الدعاوى الصادرة فيها ولو

ضمتها المحكمة وفصلت فيها بحكم واحد . أثره .

تعدد الكفالات الواجبة بتعددتها . علة ذلك . ضم

الإستئنافات التي يستقل كل منها بسببه لا يؤدي

إلى إندماجها ولا يؤثر على مراكز الخصوم فيها .

ضم الدعاوى الذي يفقدها إستقلالها . حالاته .

(الطعن رقم ٢٢٩٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

« الإعفاء من أداء الكفالة »

« من الهيئات العامة غير المعفاة منها »

الإعفاء من الرسوم القضائية . قصره على

دعاوى الحكم دون غيرها . م ٥٠ ق ٩٠ لسنة

١٩٤٤ . هيئة مشروعات التعمير والتنمية الزراعية

وجهاز الساحل الشمالى الغربى لمشروعات التعمير

والتنمية الزراعية . كل منها هيئة عامة لها شخصية

إعتبارية وميزانية مستقلة . القرار الجمهورى رقم

٢٦٩ لسنة ١٩٧٠ والقانون ٥٩ لسنة ١٩٧٩ . خلو

القانون الصادر بإنشائهما من النص على إعفائهما

من الرسوم القضائية . أثره . بطلان الطعن بالنقض

المرفوع منه بغير إيداع الكفالة .

(الطعن رقم ٤٧١٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)

إقامة أكثر من طعن عن ذات الحكم :

إقامة كل من المحكوم عليهم طعناً مستقلاً عن

ذات الحكم . القضاء برفض أحدها أو عدم قبوله . لا

أسباب الطعن بالنقض :

« الأسباب المتعلقة بالنظام العام ،

« الدفع بعدم قبول الدعوى لإنتفاء الصفة ،

الدفع بعدم قبول الدعوى لإنتفاء الصفة .

تعلقه بالنظام العام . م ٣ مرافعات المعدلة بق ٨١ لسنة ١٩٩٦ . إثارة الدفع لأول مرة أمام محكمة النقض . شرطه ألا يستلزم الفصل فيه بحث عناصر واقعية لم تكن تحت نظر محكمة الموضوع عند الحكم في الدعوى . التحقق من ملكية طرفي النزاع للعقارين المرتفق والمرتفق به . عنصر واقعي يستلزم تحقيقه للفصل في الدفع . أثره . عدم قبول التحدي به لأول مرة أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٤٢٤٧ لسنة ٦٨ ق-جلسة ٢٠/١١/٢٠٠٠)

« السبب الوارد على غير محل ،

إقتصار قضاء الحكم المطعون فيه على تأييد الحكم المستأنف بعدم قبول الاعتراض لرفعه بعد الميعاد دون التطرق للموضوع . النعى ببطلان إنذار الطاعة لعدم ترك الطاعنة مسكن الزوجية . نعى لا يصادف محلاً من الحكم المطعون فيه . غير مقبول .

(الطعن رقم ٤٨٨ لسنة ٦٤ القضائية أحوال شخصية-

جلسة ٢٧/٢/٢٠٠٠)

أثر نقض الحكم :

« من الحالات التي يستتبع نقض الحكم فيها بالنسبة لأحد المطعون ضدهم نقضه بالنسبة للباقيين،

١- نقص الحكم فيما انتهى إليه من نفى مسئولية المطعون ضده الرابع . مؤداه . إمكان تحققها بالنسبة له والتأثير في مسئولية الحارس المطعون ضده الأول . فعل الغير يرفع المسئولية عن الأعمال الشخصية أو يخفف منها . شرطه . إعتبار هذا الفعل خطأ في ذاته وإحداثه وحده الضرر أو مساهمته فيه . أثره . وجوب نقض الحكم بالنسبة للمطعون ضده الأول .

(الطعن رقم ٣٢ لسنة ٥٨ ق-جلسة ٧/١٢/١٩٩٩)

يحول دون نظر باقي الطعون . شرطه . إقامتها في الميعاد واختلاف الأسباب التي بنيت عليها عن الأسباب التي أقيم عليها الطعن الأول .

(الطعن رقم ٤٤١٨ لسنة ٦٢ ق-جلسة ٦/٦/٢٠٠٠)

من شروط قبول الطعن بالنقض :

« الصفة ،

« وجوب رفع الطعن بذات الصفة التي كان

الطاعن مختصاً بها أمام محكمة الإستئناف ،

الحكم بعقوبة جنائية . أثره . حرمان المحكوم عليه من إدارة أمواله مدة إعتقاله وتعيين قيم لإدارتها . المادتان ٢٤ ، ٢٥ عقوبات مؤداه . عدم أهلية المحكوم عليه للتقاضى أمام المحاكم مدعياً أو مدعى عليه إختصاص المحكوم عليه بصفته الشخصية وصدر الحكم عليه بذلك . وجوب قبول الطعن بالنقض المرفوع منه بهذه الصفة . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٠٥ لسنة ٦٩ ق-جلسة ٦/٢/٢٠٠٠)

جواز الطعن بالنقض :

« الأحكام غير الجائز الطعن فيها إستقلالاً ،

١- قضاء الحكم المطعون فيه بإحالة الدعوى للخبير لبيان قيمتها وقت نزاع ملكية أرض النزاع وتضمن أسبابه تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من تثبت ملكيتها للشركة المطعون ضدها عدم جواز الطعن فيه إستقلالاً . علة ذلك .

(الطعون أرقام ٥٩٨٥ لسنة ٦٤ ق، ٧٥٨٠، ٧٧٩١ لسنة ٦٦ ق

جلسة ٢٤/١١/١٩٩٩)

٢- القضاء إستئنافياً بتأييد الحكم الابتدائي

برفض الدفع بعدم سماع الدعوى عدم جواز الطعن عليه بالنقض إستقلالاً . م ٢١٢ مرافعات . جواز إستئناف الحكم بسماع الدعوى أو عدمه . م ٣٠٥ لائحة شرعية . عدم إنسحابه على النقض . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٣٢ لسنة ٦٥ ق، ٤٣٥ لسنة ٦٦ ق-جلسة ٢١/٢/٢٠٠٠)

٢- صدور الحكم فى موضوع غير قابل للتجزئة
نقضه بالنسبة للطاعن . أثره . نقضه بالنسبة لباقي
المحكوم عليهم المختصين فى الطعن .
(الطعن رقم ٤٧١٣ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢)

« امتداد أثر الحكم الناقض - الصادر من الدائرة
الجنائية - إلى غير المتهم الطاعن ،

الأصل . نسبية أثر الطعن الجنائى .
الإستثناء امتداد أثر الحكم الناقض إلى غير المتهم
الطاعن ممن كانوا أطرافاً فى الحكم المطعون فيه .
شرطه . إتصال أوجه الطعن بهم وعدم نقض الحكم
لسبب خاص بالطاعن . م ٤٢ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .

(الطعن رقم ٥٤٨ لسنة ٦٩ ق- جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٦)

قرب الطعن الجنائى رقم ٩٨٢ لسنة ٤٧ ق- جلسة ١٩٧٨/١/٢٩ ص ٢٩
قرب الطعن الجنائى رقم ٨٤٢ لسنة ٤٤ ق- جلسة ١٩٧٤/١٢/١٥ ص ٢٥
قرب الطعن الجنائى رقم ١١٩٢ لسنة ٤٢ ق- جلسة ١٩٧٤/٣/١١ ص ٢٥
قرب الطعن الجنائى رقم ٨٧٢ لسنة ٤٢ ق- جلسة ١٩٧٢/١١/٥ ص ٢٤

« نقض الحكم فى جزء منه يستتبع نقضه فى
أجزاء الحكم الأخرى المبنية عليه ،

الحكم فى موضوع الحق المتنازع عليه . شرطه .
إختصاص المحكمة بالدعوى . مؤداه . نقض الحكم
لسبب يتعلق بهذا الإختصاص . أثره . نقضه فيما
قضى به فى الموضوع .

(الطعن رقم ٢٦٥ لسنة ٦٣ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٤)

« من حالات النقض الجزئى ،

قبول الطاعن حكم أول درجة وإستئنافه من
المطعون ضدهم . نقض الحكم الصادر فى هذا
الإستئناف . أثره . وجوب أن يكون النقض جزئياً فيما
زاد على الصادر به حكم أول درجة . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٦٩٠ لسنة ٦٧ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢)

« التزام محكمة الإحالة بمنحى الحكم الناقض
فى تقدير أقوال الشهود ،

١- تقدير الإقامة المستقرة واقع . تستقل به
محكمة الموضوع . شرطه . أن يكون إستخلاصها

سائغاً وألا تخرج بأقوال الشهود عن حدودها ولا إلى
مالا يودى إليه مدلولها . إتخاذ محكمة النقض فى
تقدير أقوال الشهود وإستخلاص الواقع منها منحى
معين . وجوب إتباع محكمة الإستئناف الحكم
الناقض فى هذا الخصوص وألا تقيم قضاها على
خلاف هذا المنحى . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٢٤٠ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٦)

٢- إنتهاء الحكم الناقض إلى فساد الحكم فى
الإستدلال لنفيه وصف الإقامة المستقرة للطاعنة بعين
النزاع مع أبيها حتى وفاته على اطمئنانه لأقوال
شاهدى المطعون ضده من أن الباعث عليها رعاية
والدها المريض رغم أن أحدهما أقر برؤيته لها يومياً
وأن برها بأبيها لا ينفى قصد إتخاذها العين موطناً
لها . قضاء الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم
المستأنف إستناداً إلى إطمئنانه لذات أقوال
الشاهدين مستخلصاً أن إقامة الطاعنة إقامة
عارضة خطأ وقصور وفساد فى الإستدلال . علة
ذلك .

(الطعن رقم ٢٢٤٠ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٦)

« التزام محكمة الإحالة بما إنتهى إليه الحكم
الناقض من حق الطاعن فى توقي فسخ العقد ،

- إنتهاء الحكم الناقض إلى حق الطاعن
المشتري فى توقي فسخ العقد بوفاء لاحق
إلا إذا أسفر عنه ضرر للمطعون ضده البائع . إعتباره
مسألة قانونية يمتنع على محكمة الإحالة
بحثها من جديد ، معاودتها القضاء بالفسخ
دون بيان وجه الضرر الذى لحق بالمطعون ضده من
الوفاء اللاحق معتبراً مجرد التأخر فى الوفاء
ضرر يقتضى الفسخ مع أن ذلك لا يعد بياناً
للضرر . خطأ .

(الطعن رقم ٣٧٠٥ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٢)

(ن) نيابة عامة

تدخل النيابة العامة فى الدعوى :

« عدم لزوم حضورها فى دعاوى الإفلاس وإبداء

الرأى فيها ،

دعاوى الإفلاس . كفاية إخطار قلم الكتاب النيابة العامة بها . مؤداه . حضورها وإبداء الرأى فيها . أمر غير لازم . لا يترتب على تخلفه البطلان . م ٥٥٧ من قانون التجارة الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ . نقص الحكم المطعون فيه بسبب عدم إبداء النيابة العامة رأيا فى دعوى الإفلاس وفق أحكام المادة ١٩٦ من قانون التجارة الملغى . لا يحق للطاعن سوى مصلحة نظرية بحتة . أثره . عدم قبول النعى .

(الطعن رقم ٦٠١ لسنة ٦٩ ق-جلسة ٢٨/٢/٢٠٠٠)

(هـ)

هيئات

من الهيئات العامة :

« الهيئة العامة لتنمية الثروة السمكية ،

- الهيئة العامة لتنمية الثروة السمكية . أحد المصالح الحكومية للدولة . علاقتها بالعاملين بها أو المنقولين إليها علاقة لائحية تنظيمية بوصفهم موظفين عموميين .

(الطعن رقم ١١٨٥ لسنة ٦٣ ق-جلسة ٢٧/١/٢٠٠٠)

نيابة هيئة الدولة عن الهيئات العامة أمام

القضاء :

١- القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٧٦ بشأن هيئة قضايا الدولة لا يخل بما ورد بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ من إختصاص للإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها .

المادتان ٤ ق ١٠ لسنة ١٩٨٦ ، ٦ من القرار بقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ المعدلة بق ١٠ لسنة ١٩٨٦ . نيابة هيئة قضايا الدولة عن تلك الجهات . شرطه . صدور تفويض لها بذلك من مجلس إدارتها . م ٣ من ق ٤٧ لسنة ١٩٧٣ .

(الطعن رقم ١١٧٦ لسنة ٦٣ ق-جلسة ٦/٦/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٢٢/١/١٩٩٢-س ٤٢ ج ١ ص ٢١٢)

٢- تمسك الطاعن أمام محكمة الاستئناف ببطلان حضور عضو هيئة قضايا الدولة بوصفه نائبا عن هيئة الأوقاف المصرية المطعون ضدها لعدم صدور تفويض منها لهيئة قضايا الدولة لمباشرة الدعوى وما يستتبع ذلك من إعتبار الدفع بالتقادم المبدى منه أمام محكمة أول درجة غير معروض على محكمة الموضوع . دفاع جوهرى إعراض الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع إيراداً ورداً وقضاؤه بتأييد الحكم الابتدائى الذى قضى بسقوط الدعوى بالتقادم . قصور ومخالفة للقانون .

(الطعن رقم ١١٧٦ لسنة ٦٣ ق-جلسة ٦/٦/١٩٩٩)

(و)

وصية

ماهيتها والعدول عنها :

١- الوصية تصرف غير لازم للموصى . عدم نفاذها إلا بعد وفاته مصرأ عليها . مؤداه . للموصى الرجوع عنها صراحة أو دلالة قبل وفاته . أثره . جواز إعتبار إيصاء المستأجر فى الشركة إلى غيره تنازلاً عن الإيجار .

(الطعن رقم ١٣٦٦ و ١٤٦٦ لسنة ٦٩ ق-جلسة ١٠/٧/٢٠٠٠)

٢- تمسك الطاعن بصورية تخارجه من الشركة لصالح ابنه لستره وصية عدل عنها تدليله على ذلك وطلبه إحالة الدعوى للتحقيق لإثباته . قضاء الحكم

بعض أنواع الوكالة :

الوكالة المستترة ،

- تمسك الطاعن الأجنبي بأن زوجته المصرية المطعون ضدها الأولى كانت إسمياً مستعاراً له في تعاقدتها لشراء عقار النزاع إتقاء تطبيق القانون ٨١ لسنة ١٩٧٦ . تدليله على ذلك بعدة قرائن وطلبه الإحالة للتحقيق لإثبات وكالتها عنه . دفاع جوهرى قعود الحكم المطعون فيه عن تمحيصه تأسيساً على أن المستندات المقدمة من الطاعن الدالة على إرساله مبالغ نقدية إلى المطعون ضدها الأولى لا تقطع فى أنها أنفقت فى شراء العقار وإن إرساله هذه الأموال إليها أراد به تأمين مستقبلها وبالتالي يكون تعاقدتها باسمها لحسابها لا بصفتها وكيله وترتيبه على ذلك أنه لا محل لإثبات الوكالة المستترة خطأ وقصور .

(الطعن رقم ٦٠٧٣ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٧/١/٢٠٠٠)

الوكالة فى الخصومة ،

- تفويض المطعون ضده محامية بالتوكيل فى جميع القضايا التى ترفع منه أو عليه أمام جميع المحاكم والحضور أمام الجهات الإدارية ومصالح الشهر العقارى ومصلحة الضرائب وتقديم الطلبات والتوقيع عليها والصلح والإقرار . مفاده . انصراف الوكالة إلى إتخاذ الإجراءات اللازمة للحفاظ على أعمال الموكل أو التصرفات التى أبرمها . عدم تخويلها الوكيل فسخ العقود التى أبرمها الموكل أو التنازل عن الأحكام التى صدرت لصالحه .

(الطعن رقم ٣٦٤ و ١٢٠٦ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٨/٢/٢٠٠٠)

المطعون فيه بالإخلاء دون أن يواجه هذا الدفاع بما يقتضيه . قصور وإخلال بحق الدفاع .

(الطعن رقم ١٢٦٦، ١٤٦٦ لسنة ٦٩ ق- جلسة ١٠/٢/٢٠٠٠)

اثر تكييف موضوع الدعوى بأنه وصية :

- تكييف محكمة الموضوع للتصرف موضوع الدعوى أنه وصية . التزامها بتطبيق حكم القانون المنطبق على وصفه الصحيح . عدم إعتبار ذلك تغييراً لسببها . علة ذلك .

(الطعن رقم ٣٣٢٢ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٥/١٢/١٩٩٩)

وجوب تدخل النيابة العامة فى الدعاوى

المتعلقة بالوصية :

- إعتبار الحكم المطعون فيه الإقرار الصادر للمطعون ضده الأول من المورث وصية صحيحة وناقذة فى حق الورثة طبقاً لقانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ . أثره . إعتبار الدعوى المستندة إلى هذا الإقرار من الدعاوى التى يجب تدخل النيابة العامة فيها . م ١ ق ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ . ثبوت عدم تدخلها فيها . أثره . بطلان الحكم .

(الطعن رقم ٨٤٨ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٥/١٢/١٩٩٩)

وكالة

عدم مسئولية الموكل عن خطأ

وكيله :

- الأصل عدم مسئولية الموكل عن الخطأ الذى ارتكبه وكيله . إلتزام الوكيل وحده بتعويض الغير الذى أضر به خطئه طالما لم يقر الموكل وكيله على هذا الخطأ .

(الطعن رقم ٢٩٧٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ١٦/٢/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٢١ لسنة ٢٢ ق- جلسة ١٤/١١/١٩٦٧ س ١٨ ص ١٦٤٩)



المستحدثات

من المبادئ التي قررتھا الدوائر
التجارية
بمحكمة النقض
فی المواد التجارية
والضرائب
من أول أكتوبر ١٩٩٩
حتى ٣٠ سبتمبر ٢٠٠٠

أولاً : فى المواد التجارية

(١)

إثبات

١ - لا يجوز أن يتخذ الشخص من عمل نفسه لنفسه دليلاً يحتج به على الغير .

(الطعن رقم ٣٣٦١ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)

(نقض جلسة ١٩٨٩/٥/٢٢ س ٢٤٠ ج ٢ ص ٣٤٥)

(نقض جلسة ١٩٧٢/٦/١٢ س ٢٤٠ ج ٢ ص ٨٩٤)

٢ - قواعد الإثبات ليست من النظام العام .
مؤداه . جواز إتفاق الخصوم على مخالفتها صراحة أو ضمناً . عدم إعتراض الخصم على الإجراء يعد قبولاً ضمناً له . إقرار وكيل الشركة الطاعنة بالمصادقات على كشوف الحسابات دون إعتراض سوى على سعر الفائدة الإتفاقية . مؤداه . إعتبار سكوته تنازلاً عن حقه فى الإثبات بطريق آخر .

(الطعون أرقام ١٤٥٤، ١٥٢٢، ١٦٣٧ لسنة ٦٠ ق - جلسة ٢٠٠٠/٨/٧)

(نقض جلسة ١٩٧٩/١٢/١٩ س ٢٠ ج ٢ ص ٢٢٤)

إختصاص

١ - الدفع بعدم الإختصاص الولائى أو النوعى أو القيمى للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها .
جوازه فى أية حالة كانت عليها الدعوى . علة ذلك . تعلقه بالنظام العام . مؤداه . إعتبار مسألة الإختصاص قائمة ومطروحة فى الخصومة دائماً والحكم الصادر فى الدعوى مشتملاً على قضاء ضمنى فى مسألة الإختصاص .

(الطعن رقم ٢٣١٩ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٢)

(الطعن رقم ١٥٨٧ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٤/٢٤)

(الطعن رقم ١٥٢٨ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٧/١١/١٨)

٢ - إختصاص محكمة القيم بنظر المنازعات المتعلقة بالحراسات التى فرضت قبل العمل بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ . م ٦ من القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٩٤٢، ٩٤٠ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

(نقض جلسة ١٩٩١/٥/٢٠ س ٤٢ ج ١ ص ١٢٧٢)

٣ - قرار المحكمة بعدم إختصاصها بنظر الدعوى وإحالتها إلى المحكمة المختصة . قضاء ضمنى بعدم إختصاصها بنظرها . التزام المحكمة المحال إليها الدعوى بنظرها .

(الطعن رقم ٩٤٢، ٩٤٠ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

(نقض جلسة ١٩٨٢/٥/٢٢ س ٢٤ ج ٢ ص ١٢٦٢)

إستئناف

١ - الإستئناف . أثره . عدم جواز فصل محكمة الإستئناف فى أمر غير مطروح عليها أو تسوى مركز المستأنف بالإستئناف المرفوع منه وحده .
(الطعن رقم ٦٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)
(الطعن رقم ٢٧٢٩ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٨/٦/١١)
(نقض جلسة ١٩٥٥/٤/٧ س ٦ ج ٢ ص ٩٣٧)

٢ - الإستئناف . أثره . نقل الدعوى إلى محكمة الإستئناف بما أبداه المستأنف عليه أمام محكمة أول درجة من دفع وأوجه دفاع . إعتبارها مطروحة أمام محكمة الإستئناف للفصل فيها ما لم يتنازل عن التمسك بشئ منها صراحة أو ضمناً .
(الطعن رقم ٩٧٨٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)
(نقض جلسة ١٩٩٤/١٠/٢٠ س ٤٥ ج ٢ ص ١٢٧٧)

٣ - وظيفة محكمة الإستئناف . عدم قصرها على مراقبة الحكم المستأنف . رفع الإستئناف . أثره . نقل موضوع النزاع فى حدود طلبات المستأنف إلى محكمة الدرجة الثانية .

(الطعن رقم ٤٨٨٧ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

(نقض جلسة ١٩٧٦/٤/١٤ س ٢٧ ج ١ ص ٩٤٥)

٤ - الأثر الناقل للإستئناف . مؤداه طرح الدفع أو وجه الدفاع السابق إبدأؤه من المستأنف عليه أمام محكمة أول درجة بقوة القانون على محكمة الإستئناف ، ما لم يقيم الدليل على التنازل عنه .
(الطعن رقم ٢٨٩ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٧)
(نقض جلسة ١٩٩٦/١/٧ س ٤٧ ج ١ ص ١٢٤)

٥ - محكمة الإستئناف . عدم التزامها بتنفيذ أسباب الحكم المستأنف الذى ألغته أو إبدأء أسباب إعراضها عن الأخذ بنتيجة خبير الدعوى . شرطه .
(الطعون أرقام ١٤٥٤، ١٥٢٢، ١٦٣٧ لسنة ٦٠ ق - جلسة ٢٠٠٠/٨/٧)
(نقض جلسة ١٩٩٦/١٢/٥ س ٤٧ ج ٢ ص ١٤٧٤)

إعلان

مقر الوكيل الملاحي للسفينة التي تباشر نشاطاً تجارياً في مصر إعتباره موطناً لمالك السفينة . وجوب حساب مواعيد المسافة من هذا الموطن دون موطنه الأصلي في الخارج .

(الطعن رقم ٤٦٠٩ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١)

(نقض جلسة ١٩٨٠/٢/٤ س ١٩ ج ١ ص ٢٨٨)

إفلاس

١ - محكمة الموضوع . حقها في إستظهار مدى جدية النزاع في الدين المرفوعة بشأنه دعوى الإفلاس . لا عليها إن إتخذت أى إجراء من إجراءات الإثبات لتحقيق هذه الغاية . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٧٧٨ لسنة ٦٦ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٨)

٢ - دعوى الإفلاس . ماهيتها . ليست دعوى خصومة إنما دعوى إجراءات هدفها إثبات توقف التاجر عن دفع ديونه التجارية . مؤاده . عدم إعتبارها مطالبة صريحة بأصل الحق بل تحمى الدائنين من تصرفات المدين وتحقق المساواة بينهم . أثره . عدم إعتبار دعوى الإفلاس مطالبة قضائية تقطع مدة التقادم المسقط .

(الطعن رقم ٧٨٨٦ لسنة ٦٦ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٠)

٣ - سقوط حق الدائن في إقامة دعوى المطالبة بقيمة الدين الوراد بسند المديونية بإنقضاء خمس سنوات من المواعيد المبينة بالمادة ١٩٤ من قانون التجارة . المطالبة القضائية كسبب من أسباب إنقطاع التقادم . المقصود بها . م ٣٨٣ ، ٣٨٤ من القانون المدني .

(الطعن رقم ٧٨٨٦ لسنة ٦٦ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٠)

٤ - تمسك الطاعن أمام المحكمة أول درجة بسقوط الدين الذي رفعت به دعوى الإفلاس بالتقادم . لازمة . القضاء برفض الدعوى . قضاء الحكم المطعون فيه خلاف ذلك معتبراً دعوى الإفلاس إجراءً قاطعاً للتقادم . خطأ .

(الطعن رقم ٧٨٨٦ لسنة ٦٦ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٠)

٥ - إقامة المطعون ضدهم دعواهم بطلب إشهار إفلاس الطاعن وآخر عن شخصيهما وبصفتيهما . لازمه أفراد محكمة الموضوع في أسباب قضائهما بحثاً خاصاً يواجه طلب إفلاسهما تتناول في كل منهما مدى توافر شروط القضاء به .

(الطعن رقم ٢٨٩ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

٦ - دعاوى الإفلاس . كفاية إخطار قلم الكتاب النيابة العامة بها . مؤداه . حضورها وإبداء الرأي فيها . أمر غير لازم . لا يترتب على تخلفه البطلان . م ٥٥٧ من ق التجارة الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ . نقض الحكم المطعون فيه بسبب عدم إبداء النيابة العامة رأيها في دعوى الإفلاس وفق أحكام المادة ١٩٦ من قانون التجارة الملغى . لا يحق للطاعن سوى مصلحة نظرية بحتة . أثره . عدم قبول النعى .

(الطعن رقم ٦٠١ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٨)

٧ - التوقف عن الدفع هو الذى ينبى عن مركز مالى مضطرب وضائقة مستحكمة يفقد معها التاجر ائتمانه مما يعرض حقوق الدائنين للخطر . مجرد إمتناع التاجر عن دفع ديونه لا يعد توقفاً بالمعنى المذكور . علة ذلك .

(الطعن رقم ٨٩٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٨)

٨ - التوقف عن الدفع . م ١٩٥ من قانون التجارة . ماهيته . هو الذى ينبى عن مركز مالى مضطرب وضائقة مستحكمة يتزعزع معها ائتمان التاجر وتعرض بها حقوق دائنيه لخطر محقق أو كبير الإحتمال . أثره . ليس كل إمتناع عن الدفع يعتبر توقفاً بالمعنى السالف بيانه . علة ذلك . وجوب أن تستظهر محكمة الموضوع عند الفصل في طلب الإفلاس جميع المنازعات التى يثيرها المدين حول الدين لتقدير مدى جديتها .

(الطعن رقم ٤٧٧٨ لسنة ٦٩ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٨)

(الطعن رقم ٢٥٠٦ لسنة ٥٧ ق- جلسة ١٩٨٨/١١/١٤)

٩ - إشهار الإفلاس . لمحكمة الموضوع أن تقضى به من تلقاء نفسها متى توافرت الشروط

١٤ - محكمة الموضوع . وجوب إستظهارها جميع المنازعات التى يثيرها المدين حول الدين الذى توقف عن سداده لتقدير مدى جديتها وأن تعرض للوقائع المكونة لحالة التوقف عن الدفع . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٠٠ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١٦)
(نقض جلسة ١١/١٢/١٩٩٥ س ٤٦ ج ٢ ص ١٣٥٥)
(نقض جلسة ٢٧/١١/١٩٩٥ س ٤٦ ج ٢ ص ١٢٤٢)

١٥ - قضاء محكمة الموضوع بشهر الإفلاس . شرطه . وجوب إستظهار المحكمة لجميع المنازعات التى يثيرها المدين لتقدير جديتها . علة ذلك .

(الطعن رقم ٩٤٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٠)
(الطعن رقم ٦٤٠، ٦٤١ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/٦/٢٩)
(نقض جلسة ١١/١٢/١٩٩٥ س ٤٦ ج ٢ ص ١٣٥٥)

١٦ - الدين الموجب لشهر الإفلاس عند التوقف عن دفعه . شرطه . أن يكون ديناً تجارياً حال الأداء ومعلوم المقدار وخالياً من النزاع الجدى . (الطعن رقم ٩٤٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٠)
(نقض جلسة ١١/١٢/١٩٩٥ س ٤٦ ج ٢ ص ١٣٥٥)

١٧ - إعراض الحكم المطعون فيه عن بحث وتمحيص ما قدمه الطاعن من مستندات تفيد عرض مبلغ المديونية وقبول البنك المطعون ضده الأول هذا العرض وقبض المبلغ وتقرير وكيل الدائنين بوفاء الطاعن بمديونيته . إتخاذ من مجرد صدور حكم جنائى فى جنحة الشيك دليلاً على توقف الطاعن عن سداد ديونه دون بيان ما إذا كان ينبى عن اضطراب فى حالته المالية يفقد معها إئتمانه . فساد فى الإستدلال وقصور .

(الطعن رقم ٨٩٧ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٧/٣)
(نقض جلسة ٧/١١/١٩٩٦ س ٤٧ ج ٢ ص ١٣٦٦)

١٨ - محكمة الإفلاس . وجوب أن تفصل فى حكمها الصادر بالإفلاس الوقائع المكونة لحالة التوقف عن الدفع . علة ذلك .

(الطعن رقم ٨٩٧ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٧/٣)
(نقض جلسة ٧/١١/١٩٩٦ س ٤٧ ج ٢ ص ١٣٦٦)

الموضوعية فى خصوص إشهار الإفلاس . لا يغير من ذلك أن يكون الطلب قد قدم من غير ذى صفة أو من ذى صفة ثم تنازل عن طلبه . تعلق ذلك بالنظام العام .

(الطعن رقم ٧٨٨٦ لسنة ٦٦ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٠)
(نقض جلسة ١٥/٢/١٩٨٢ س ٣٢ ج ٢ ص ٢٤١)
(نقض جلسة ٢٨/٢/١٩٧٤ س ٢٥ ص ٦٠٦)

١٠ - إفلاس المدين قبل حلول أجل الدين المكفول . وجوب تقدم الدائن بحقه فى تفليسة المدين وإلا برأت ذمة الكفيل بقدر ما كان يستطيع الحصول عليه من أموال التفليسة المادتان ٧٨٤ / ١ ، ٨٧٦ من القانون المدنى .

(الطعن رقم ٢٥٨٤ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)
(نقض جلسة ١٦/١/١٩٩٥ س ٤٦ ج ١ ص ١٧٦)

١١ - الدين الذى يشهر الإفلاس عند التوقف عن دفعه . شرطه . أن يكون ديناً تجارياً حال الأداء ومعلوم المقدار وخالياً من النزاع الجدى . التزام محكمة الموضوع بإستظهار جميع المنازعات التى يثيرها المدين حول توافر هذه الشروط لتقدير جدية تلك المنازعات وأن تقيم قضاها فى هذا الخصوص على أسباب سائغة تكفى لحمله .

(الطعن رقم ٣٢٤ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٨)
(الطعن رقم ٦٠١ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٨)
(نقض جلسة ١١/١٢/١٩٩٥ س ٤٦ ج ٢ ص ١٣٥٥)

١٢ - الإفلاس . ماهيته . جزاء يقتصر توقيعه على التجار الذين يتوقفون عن سداد مديونياتهم التجارية .

(الطعن رقم ٥٠٠ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١٦)
(الطعن رقم ٦٧٨٤ لسنة ٦٦ ق- جلسة ١٩٩٧/٤/١٠)

١٣ - التوقف عن الدفع هو الذى ينبى عن مركز مالى مضطرب وضائقة مستحكمة يتزعزع معها إئتمان التاجر وتعرض بها حقوق دائنيه لخطر محقق أو كبير الإحتمال إمتناع المدين عن الدفع قد لا يعتبر توقفاً بالمعنى السالف بيانه . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٠٠ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١٦)
(الطعن رقم ٢٨٠ لسنة ٦٥ ق- جلسة ١٩٩٦/١/٨)

الالتزام

١- تجديد الإلتزام . تطلبه . وجود التزام سابق يقوم عليه فيقضىه وقيام التزام جديد هو الذى يقع عليه التجديد فينشئه .

(الطعن رقم ٢٥٨٤ لسنة ٦٢ق-جلسة ٢٥/١/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ١٩٢٢ لسنة ٥٦ق-جلسة ٢٩/١/١٩٨٩)

٢- كتابة سند بدين سابق أو تغيير زمان الوفاء أو كلفيته فى إتفاق لاحق . لا يستفاد منهما تجديد الإلتزام .

(الطعن رقم ٢٥٨٤ لسنة ٦٢ق-جلسة ٢٥/١/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ١٦/٢/١٩٨٢س ٣٨ ج ١ ص ٢٥٠)

٣- إستخلاص تجديد الإلتزام . أمر موضوعى إستقلال قاضى الموضوع به . شرطه . إقامة قضائه على أسباب سائغة .

(الطعن رقم ٢٥٨٤ لسنة ٦٢ق-جلسة ٢٥/١/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٧/٦/١٩٨٢س ٣٣ ج ٢ ص ٦٧٧)

٤- الأصل فى الإلزام بأداء مبلغ من النقود أن يكون بالعملة الوطنية . الإستثناء . وجود نص أو إتفاق على أدائه بالعملة الأجنبية .

(الطعن رقم ٣٧٨ لسنة ٦٢ق-جلسة ١٣/٦/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ١٣/٥/١٩٩١س ٤٢ ج ١ ص ١١٠٢)

أوراق تجارية

١- حق الساحب فى المعارضة فى دفع قيمة الكمبيالة أو الشيك فى حالتى الضياع أو إفلاس الحامل . علة ذلك . م ١٤٨ من قانون التجارة « السابق » الحصول على الشيك بطريق النصب يدخل فى حكم الضياع .

(الطعن رقم ٣٦٤٦ لسنة ٦٠ق-جلسة ٨/٢/٢٠٠٠)

٢- الشيك الأصل فيه أن يكون مدينياً . إعتباره ورقة تجارية . شرطه .

(الطعن رقم ٩٤٢ لسنة ٦٩ق-جلسة ٢٠/٦/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٦٤٠، ٦٤١ لسنة ٦٨ق-جلسة ٢٩/٦/١٩٩٩)

(نقض جلسة ٢٠/١/١٩٩٣س ٤٤ ج ١ ص ٢٥٧)

(ب)

بنوك

١- التزام البنك بتحصيل حقوق العميل لدى الغير الثابتة فى مستندات أو أوراق مالية . التزام ببذل عناية . م ٧٠٤ / ٢ مدنى . كسفية ذلك . إتخاذ إجراءات قبض قيمتها وإخطار العميل بها . علة ذلك .

(الطعن رقم ٩٦٢ لسنة ٦٢ق-جلسة ٢١/١٢/١٩٩٩)

٢- بنك الإستثمار القومى . حقه فى عقد القروض مع عملائه . شرطه . تقيده . بقرارات البنك المركزى بشأن الفائدة المستحقة عليها .

(الطعن رقم ٨٧٩ لسنة ٦٨ق-جلسة ٦/٦/٢٠٠٠)

٣- إستناد الحكم المطعون فيه إلى إنتفاء خطأ البنك إستناداً إلى عدم تقديم الطاعن الدليل على سبق إخطاره البنك له بتمام التحصيل . إجراء البنك القيد بقيمة الشيك لحساب الطاعن وربط وديعة باسمه . لا أثر له على تلك القيمة . علة ذلك . حق البنك فى إجراء القيد العكسى وإسترداد قيمة الوديعة عند تعذر تحصيل قيمة الشيك بسبب لا يرجع إليه . مؤدى ذلك . حق البنك فى الرجوع على صاحب الشيك بقيمته . (مثال لاستخلاص سائغ) .

(الطعن رقم ٩٦٢ لسنة ٦٢ق-جلسة ٢١/١٢/١٩٩٩)

(نقض جلسة ٩/٢/١٩٧٦س ٢٧ ج ١ ص ٤٠٨)

٤ - توقف المدفوعات المتبادلة بين طرفى الحساب الجارى وعدم الإستمرار فيها . أثره . إنتهاء الحساب وإجراء المقاصة تلقائياً بين مفرداته .

(الطعن رقم ٥٦٧ لسنة ٦٨ق-جلسة ٢٨/١٢/١٩٩٩)

(الطعن رقم ١٨٢٤ لسنة ٦٦ق-جلسة ٩/١/١٩٩٩)

٥- قفل الحساب الجارى وتسويته . أثره . إعتبار الرصيد مستحقاً بأكمله وصيرورته ديناً عادياً . مؤداه . عدم جواز تقاضى فوائد مركبة إلا إذا ثبت وجود عادة أو قاعدة تجارية تقضى بذلك

التأمين المتفق عليه . المادتان ٧٤٧ ، ٧٥١ من القانون المدنى ،
(الطعن رقم ٨٨٤ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

تحكيم

إجراءات التحكيم . بدايتها من يوم تسلم المدعى عليه طلب التحكيم ما لم يتفق الطرفان على موعد آخر . المادة ٢٧ من القانون ٢٧ لسنة ١٩٩٤
(الطعن رقم ١٤٤٣ لسنة ٦١ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٩)

تعويض

١- بيان العناصر المكونة للضرر بالحكم والتي تدخل فى حساب التعويض . من مسائل القانون التى تخضع لرقابة محكمة النقض .

(الطعن رقم ١١٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٤)
(نقض جلسة ١٤/٤/١٩٩٣ ص ٤٤ ج ٢ ص ١٠٤)

٢- تقدير التعويض الجابر للضرر . من سلطة محكمة الموضوع . شرطه . عدم وجود نص فى القانون أو العقد يلزمها بإتباع معايير معينة .

(الطعن رقم ٤١٩ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٤)
(نقض جلسة ٨/٧/١٩٩٦ ص ٤٧ ج ٢ ص ١١١٤)

تقادم

١- إنقطاع التقادم بالمطالبة القضائية وكل إجراء يقوم به الدائن للمطالبة بحقه فى مواجهة مدينه أمام الجهة المختصة . م ٣٨٣ مدنى
(الطعن رقم ١٤٤٣ لسنة ٦١ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٩)

٢ - صحيفة الدعوى . إعتبارها قاطعة للتقادم . شرطه أن توجه إلى المدين أو من ينوب عنه . توجيهها إلى من ليس له صفة فى تمثيله . أثره . عدم إنقطاع التقادم . تصحيح الدعوى بتوجيهها إلى صاحب الصفة . لا ينسحب أثره فى

وسريان الفوائد القانونية عليه مادام العقد قد خلا من الإتفاق على سريان الفوائد الإتفاقية بعد قفله .
(الطعن رقم ٥٦٧ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٨)
(الطعن رقم ١٨٢٤ لسنة ٦٦ ق- جلسة ١٩٩٩/١/٩)

٦- عدم دستورية نص البند « ط » من المادة الأولى من القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ فى شأن الحجز الإدارى . لازمه عدم أحقية البنوك التى تساهم الحكومة فى رؤوس أموالها بما يزيد عن النصف فى توقيع الحجز الإدارى .

(الطعن رقم ٦٢٧٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٤)
(الطعن رقم ٢٢٠ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٢)

٧- العمليات المصرفية . إستثناءها من قيد الحد الأقصى للفائدة الإتفاقية . الترخيص لمجلس إدارة البنك المركزى فى تحديد أسعار الفوائد التى يجوز للبنوك التعاقد فى حدودها عن هذه العمليات سريان هذه الأسعار على العقود السابقة على صدور أحكام القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٧٥ متى كانت قائمة أو جددت وسمحت شروطها بذلك .

(الطعن رقم ٨٧٩ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٦)
(الطعن رقم ٢٠٤٥ لسنة ٥٨ ق- جلسة ١٩٩٨/١٠/٢٩)

٨- العلاقة بين البنوك وعملياتها . خضوعها لمبدأ سلطان الإرادة . قرارات البنك المركزى ليست على إطلاقها من القواعد المتعلقة بالنظام العام . مؤداه . خضوع عقود البنوك مع عملياتها لهذه القواعد فى حالة تجاوز سعر الفائدة للحد الأقصى لهذه القرارات .

(الطعن رقم ٨٧٩ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٦)
(نقض جلسة ٧/١١/١٩٩٦ ص ٤٧ ج ٢ ص ١٣٦١)
(فى هذا المعنى الطعن رقم ٢٥٧٠ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٩٩٢/٦/١٤)

(ت)

تأمين

عقد التأمين ينصب على خطر أو حادث يخشى وقوعه . التزام المؤمن بدفع التأمين للمؤمن له أو للمستفيد . شرطه تحقق الخطر دون تجاوز قيمة

(ج) جمارك

١- قيام الشركة المطعون ضدها الأولى بمخالفة جمركية بإثباتها على خلاف الحقيقة أن الرسالة عبارة عن صاج مجلفن من الدرجة الثانية فى حين أنه من الدرجة الأولى . أثره . إخضاعها لنظام التخزين وإستحقاق رسوم الخدمات التخزينية عنه . لا ينال من ذلك إستحقاقها إيداع البضائع بتلك الساحات . م ٥ / ١٠ من قرار هيئة ميناء الأسكندرية رقم ٧٩ لسنة ١٩٩١ .

(الطعن رقم ٨٨٥ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٨/٤/٢٠٠٠)

٢- تعريف الخدمات التخزينية . إستحقاقها على الرسائل الواردة إلى مينائى الأسكندرية والدخلية بعد سبعة أيام من بداية تفريغ السفينة أو ثلاثة أيام من تاريخ الإنتهاء من تفريغها أيهما أقل علة ذلك . المادة الأولى من قرار هيئة ميناء الأسكندرية رقم ٧٩ لسنة ١٩٩١ فى شأن تحديد الخدمات التخزينية .

(الطعن رقم ٦٤٨٧ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٩/٥/٢٠٠٠)

٣ - إستحقاق تعريف الخدمات التخزينية على المحاوريات الفارغة . مناطه . وجودها داخل نطاق الميناء بعد إنتضاء فترة السماح المقرره . إيداعها بالساحات والأراضى الفضاء والمخازن المرخص بها من قبل الهيئة العامة لميناء الأسكندرية مقابل رسم تخصيص . أثره . عدم خضوعها للتعريف المذكورة . علة ذلك . إقتصار فرضها على الرسائل الواردة والصادرة . المادتان الأولى والخامسة من القرار رقم ٧٩ لسنة ٩١ الصادر من الهيئة العامة لميناء الأسكندرية .

(الطعن رقم ٨٠١ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٤/١/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ١٤٢ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٨/٣/١٩٩٩)

(الطعن رقم ٢٠٥ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٥/٢/١٩٩٩)

(الطعن رقم ١١٣٩٢ لسنة ٦١ ق- جلسة ٢٧/١١/١٩٩٧)

قطع التقادم إلى تاريخ رفع الدعوى . علة . ذلك . تصحيح الصفة وجوب اتمامه بمراعاة المواعيد المحددة .

(الطعن رقم ٣٧٢٤ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١١/١١/١٩٩٩)

(الطعن رقم ٣٥٤ لسنة ٤٤ ق- جلسة ٢١/١٢/١٩٨١)

٣- التقادم الخمسى المنصوص عليه من المادة ١٩٤ من قانون التجارة لا يسرى إلا على الدعاوى الصرفية التى تنشأ مباشرة عن الورقة التجارية . الدعاوى غير الصرفية . خضوعها للتقادم العادى .

(الطعن رقم ٣٦٦١ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢١/١٢/١٩٩٩)

(نقض جلسة ٣٠/٣/١٩٨٧ س ٢٨ ج ١ ص ٥٠٢)

٤- المطالبة بالأرباح المستحقة لأحد الشركاء . حق احتمالى غير ناشئ عن إحدى الدعاوى الصرفية أثره . خضوعه للأصل العام لتقادم الإلتزام مدنياً أو تجارياً . م ٣٧٤ مدنى .

(الطعن رقم ٣٣٦١ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢١/١٢/١٩٩٩)

(نقض جلسة ٦/٢/١٩٨٩ س ٤٠ ج ١ ص ٧٤٦)

٥ - الدفع بالتقادم . وجوب بحث المحكمة شرائطه القانونية ومنها المدة وما يعترضها من إنقطاع . علة ذلك . للمحكمة أن تقرر من تلقاء ذاتها بإنقطاع التقادم متى إستبانت من أوراق الدعوى قيام سببه .

(الطعن رقم ١٤٤٣ لسنة ٦١ ق- جلسة ٩/٥/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٢٨/١٢/١٩٨١ س ٣٢ ج ٢ ص ٢٤٥٢)

(نقض جلسة ٦/٢/١٩٨٧ س ٢٩ ج ١ ص ٧٧٢)

تنفيذ

قاضى التنفيذ . إختصاصه نوعياً دون غيره بجميع منازعات التنفيذ الوقتية والموضوعية أياً كانت قيمتها إلا ما استثنى بنص خاص . المادتان ٢٧٥ ، ٣٣٥ مرافعات .

(الطعن رقم ٢٣١٩ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٣/١٢/١٩٩٩)

(الطعن رقم ١٥٨٧ لسنة ٥٢ ق- جلسة ٢٤/٤/١٩٨٩)

حكم

١- إقامة الحكم على دعامتين متناقضتين لا يعرف على أيهما أقيم . يشوب الحكم بالتناقض .

(الطعن رقم ٢٠٢٨ لسنة ٦١ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

٢- تعرض أسباب الحكم مع منطوقه . أثره . الإعتداد بالمنطوق وحده . مؤدى ذلك . إعتبار الحكم قائماً على غير أساس .

(الطعن رقم ٢٤٦ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١٠/٤)

(الطعن رقم ٤٧٣٩ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٩٩٩/٤/٥)

(نقض جلسة ١٩٩٥/٦/١٨ من ٤٦ ج ٢ ص ٨٨٩)

٣- حجية الشئ المحكوم فيه لا تلحق إلا منطوق الحكم وما يكون مرتبطاً بهذا المنطوق من أسباب إرتباطاً وثيقاً وفيما فصل فيه الحكم بصفة صريحة أو بصفة ضمنية حتمية . ما لم تنظر فيه المحكمة بالفعل لا يكون موضوعاً لحكم قوة الأمر المقضى .

(الطعن رقم ١٥٥٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٨)

(نقض جلسة ١٩٩٥/٢/٩ من ٤٦ ج ١ ص ٢٨٠)

٤- تقديم مستندات مؤثرة فى الدعوى مع التمسك بدلائلها . التفات الحكم عن التحدث عنها دون أن يبين ما يبرر هذا الإطراح . قصور .

(الطعن رقم ٥٢٨ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢٣)

(نقض جلسة ١٩٩٦/٧/٧ من ٤٧ ج ٢ ص ١٠٩٩)

٥ - تقرير الخبير المقدم فى الدعوى . إنتهاؤه إلى نتيجة لا تؤدى إليها أسبابه ولا تصلح رداً على دفاع جوهرى للخصوم . أخذ المحكمة به . قصور .

(الطعن رقم ٣٣٦١ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)

(نقض جلسة ١٩٨٣/١/٦ من ٢٤ ج ١ ص ١٢٠)

٦ - الطلب أو وجه الدفاع الجازم الذى قد يتغير به وجه رأى فى الدعوى . التزام محكمة الموضوع بالإجابة عليه بأسباب خاصة . إغفال ذلك . أثره . إعتبار الحكم خالياً من الأسباب .

(الطعن رقم ٢٢٥٨ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٣)

(نقض جلسة ١٩٩٤/٢/٢٠ من ٤٥ ج ١ ص ٤٠٠)

٤- تعريف الخدمات التخزينية بالنسبة للمساحة المرخص بشغلها بميناء الأسكندرية . قصرها على ما يوجد فيها من الرسائل الواردة والصادرة . الحاويات الفارغة . عدم خضوعها لهذه التعريف . علة ذلك .

المادتان ١ ، ٧/٤ من قرار الهيئة العامة لميناء

الأسكندرية رقم ٣٧ مكرر لسنة ١٩٨٦

(الطعن رقم ٥٧٢ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/١٨)

(الطعن رقم ٨٠١ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٤)

(الطعن رقم ٢٠٥ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/٢/٢٥)

(الطعن رقم ١١٣٩٢ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٩٩٧/١١/٢٧)

(ح)

حجز

١- دعوى رفع الحجز . ماهيتها . إعتبارها بمثابة إشكال موضوعى فى التنفيذ . إختصاص قاضى التنفيذ بنظرها ولو طلب المحجوز عليه الحكم ببراءة ذمته من الدين المحجوز من أجله . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٣١٩ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٣)

(الطعن رقم ١٥٨٧ لسنة ٥٢ ق- جلسة ١٩٨٩/٤/٢٤)

(الطعن رقم ١٥٢٨ لسنة ٥٢ ق- جلسة ١٩٨٧/١١/١٨)

٢ - سريان قواعد قانون المرافعات على الحجز الإدارى فيما لا يتعارض مع أحكامه . م ٧٥ ق ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ . مفاده . سريان هذه القواعد على دعوى رفع الحجز الإدارى طالما خلا قانون الحجز الإدارى من النص عليها .

(الطعن رقم ٢٣١٩ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٣)

(الطعن رقم ١٥٨٧ لسنة ٥٢ ق- جلسة ١٩٨٩/٤/٢٤)

(الطعن رقم ١٥٢٨ لسنة ٥٢ ق- جلسة ١٩٨٧/١١/١٨)

حراسة

القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤ إنتهاؤه إجراءات الحراسة على الأشخاص الطبيعيين والإعتباريين . مؤداه . إسترداد هؤلاء الأشخاص حقهم فى التقاضى منذ صدوره .

(الطعن رقم ٩٤٢، ٩٤٠ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

(نقض جلسة ١٩٨٧/٢/٤ من ٢٨ ج ١ ص ٢٠٧)

٧ - فساد الحكم فى الإستدلال . ماهيته .
إستناد المحكمة فى إقتناعها إلى أدلة غير صالحة
من الناحية الموضوعية للإقتناع بها أو إلى عدم فهم
الواقعة التى ثبتت لديها أو إستخلاص الواقعة من
مصدر لا وجود له أو وموجود ولكنه مناقض لما
أثبتته .

(الطعن رقم ٩٢٦ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٨)
(نقض جلسة ١٩٩٤/١/٩ من ٤٥ ج ١ ص ١١٢)

٨ - التفات محكمة الموضوع عن دفاع لا
يستند إلى أساس أو لا يقتزن به دليل يثبتته .
لا عيب .

(الطعن رقم ٦٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)
(الطعن رقم ٣٣١٠ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩٩٩/٤/٢٦)
(نقض جلسة ١٩٩٥/٥/٢١ من ٤٦ ج ٢ ص ٧٩١)

٩ - الفصل فى الدفع الشكلى لا تستنفذ به
محكمة أول درجة ولايتها فى الموضوع . وجوب
إعادة القضية إليها إذا ألغت محكمة ثانى درجة
حكمها .

(الطعن رقم ٧٨٨٦ لسنة ٦٦ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٠)
(نقض جلسة ١٩٨٥/٦/٦ من ٣٦ ج ٢ ص ٨٦٧)

١٠ - حجية الحكم الجنائى البات أمام المحاكم
المدنية . مناطها . فصله فصلاً لازماً فى وقوع الفعل
المكون للأساس المشترك بين الدعويين الجنائية
والمدنية وفى الوصف القانونى لهذا الفعل ونسبته
إلى فاعله . أثره . عدم جواز إعادة بحث هذه الأمور
أمام المحكمة المدنية . علة ذلك . المادتان ٤٥٦
إجراءات جنائية ، ١٠٢ إثبات .

(الطعن رقم ٣٦٤٦ لسنة ٦٠ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)
(نقض جلسة ١٩٩٥/٢/٢٦ من ٤٦ ج ٢ ص ٥٣٢)
(نقض جلسة ١٩٩٥/١/١٩ من ٤٦ ج ٢ ص ٢٠٦)

١١ - تزيد الحكم عن حاجة الدعوى .
لا عيب .

(الطعن رقم ٣٦٤٦ لسنة ٦٠ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)
(نقض جلسة ١٩٩٤/١٢/٢٥ من ٤٥ ج ٢ ص ١٦٦١)

١٢ - إغفال الفصل فى طلب موضوعى .
سبيل تداركه . الرجوع إلى ذات المحكمة للفصل فيه
أيّاً كانت درجتها .

(الطعن رقم ٩٧٨٢ لسنة ٦٤ ق، ٤٦٧٢ لسنة ٦٦ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)
(نقض جلسة ١٩٩٢/٢/١١ من ٤٤ ج ١ ص ٥٧٢)

١٣ - تقديم مستندات مؤثرة فى الدعوى
والتمسك بدلائلها . التفات الحكم عن التحدث عنها
مع ما قد يكون لها من الدلالة . قصور .

(الطعن رقم ٤٩٣٧ لسنة ٦١ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٢)
(نقض جلسة ١٩٩٦/١٢/٤ من ٤٧ ج ٢ ص ١٤٦٠)

١٤ - الدفاع ظاهر الفساد . لا على الحكم
المطعون فيه إن لم يعرض له .

(الطعن رقم ١٠٥٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)
(الطعن رقم ٣٢٧٤، ٣٢٤٩، ٣٢٧٠ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٩٩٧/١٢/١٣)

١٥ - إقامة الحكم على دعامتين مستقلتين .
كفاية إحداها لحمل الحكم ، تعييبه فى الأخرى .
غير منتج .

(الطعن رقم ٩٤٢، ٩٤٠ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)
(نقض جلسة ١٩٧٠/٢/٢٤ من ٢١ ج ١ ص ٢٩٥)

١٦ - الحكم . وجوب تأسيسه على أسباب
واضحة بتمحيص دفاع الخصوم وما إستندوا إليه من
أدلة واقعية وحجج قانونية وما إستخلص ثبوته من
الوقائع وطريق هذا الثبوت .

(الطعن رقم ٢٢٣١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١١)
(نقض جلسة ١٩٩٤/٢/١٧ من ٤٥ ج ١ ص ٢٧١)
(نقض جلسة ١٩٨٨/١١/٢٨ من ٣٩ ج ٢ ص ١٢٢٩)

١٧ - أخذ الحكم بتقرير الخبير محمولاً على
أسبابه التى ليس لها مأخذ صحيح من الأوراق أو لا
تؤدى إلى ما إنتهى إليه ولا تصلح رداً على دفاع
جوهرى للخصم . قصور .

(الطعن رقم ٢٢٣١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١١)
(نقض جلسة ١٩٩٢/٦/١٥ من ٤٤ ج ٢ ص ٦٨٦)

حيازة

١ - وضع اليد المكسب للملكية . واقعة مادية . جواز إثباتها بكافة الطرق للمحكمة أن تعتمد في ثبوت الحيازة بعنصرها على القرائن التي تستنبطها من وقائع الدعوى ما دام إستخلاصها سائغاً .

(الطعن رقم ٩٤٢، ٩٤٠ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

(نقض جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٠ ١٩٩٢/٢/٢٠ ج ٤٢ ص ٣٣٧)

٢ - حسن النية يفترض دائماً لدى الحائز ما لم يقيم الدليل على العكس . سوء النية المانع من إكتساب الملكية بالتقادم الخمسى . ثبوت علم المتصرف إليه وقت تلقى الحق بأن المتصرف غير مالك .

(الطعن رقم ٩٤٢، ٩٤٠ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

(نقض جلسة ١٩٨٧/١١/٢٦ ١٩٨٧/١١/٢٦ ج ٢٨ ص ١٠١٢)

٣ - إستخلاص حسن نية الحائز وانتفاء سوء نيته . من سلطة قاضى الموضوع متى كان إستخلاصه سائغاً .

(الطعن رقم ٩٤٢، ٩٤٠ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

(نقض جلسة ١٩٨٧/١١/٢٦ ١٩٨٧/١١/٢٦ ج ٢٨ ص ١٠١٢)

(خ)

خبرة

١ - تقرير الخبير المقدم فى الدعوى . عدم إتساق أسبابه مع النتيجة التى انتهى إليها . أخذ المحكمة به . قصور .

(الطعن رقم ٢٤٦ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١٠/٤)

(الطعن رقم ١١٢٨ لسنة ٦٧ ق- جلسة ١٩٩٩/٦/٢١)

(الطعن رقم ٩٢٢٢ لسنة ٦٦ ق- جلسة ١٩٩٩/٢/٨)

(نقض جلسة ١٩٩١/٢/١٨ ١٩٩١/٢/١٨ ج ٤٢ ص ٥٠٧)

(نقض جلسة ١٩٨٣/١/٦ ١٩٨٣/١/٦ ج ٣٤ ص ١٢٠)

١٨ - إستطراد الحكم تزيدياً . لا عيب .

(الطعن رقم ٢٥٨٦ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٠)

(الطعن رقم ٣٦٤٦ لسنة ٦٠ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

١٩ - إغفال الحكم بحث دفاع أبداه الخصم مؤثراً فى النتيجة التى إنتهى إليها . أثره . بطلان الحكم وقصور فى أسبابه الواقعية .

(الطعن رقم ١٢٩٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٧/١)

٢٠ - إغفال الحكم بحث مستندات ودفاع جوهرى أبداه الخصم مؤثراً فى النتيجة التى إنتهى إليها . قصور فى أسبابه الواقعية موجب لبطلانه .

(الطعن رقم ٨٩٧ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٧/٢)

(الطعن رقم ٢٧٠٠ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٤)

(نقض جلسة ١٩٩١/٤/٢٨ ١٩٩١/٤/٢٨ ج ٤٢ ص ٩٣٩)

٢١ - إطراح محكمة الإستئناف تقرير خبير أول درجة وأخذها بتقرير آخر . عدم ردها بأسباب خاصة على الاعتراضات الموجهة إلى تقرير الخبير الذى لم تأخذ به . لا قصور . علة ذلك . إنعدام أثر الاعتراضات على النتيجة التى خلص إليها الحكم المطعون فيه .

(الطعون أرقام ١٤٥٤، ١٥٢٢، ١٦٣٧ لسنة ٦٠ ق- جلسة ٢٠٠٠/٨/٧)

(نقض جلسة ١٩٩٣/١٢/١٤ ١٩٩٣/١٢/١٤ ج ٤٤ ص ٤٠١)

حوالة

١ - حوالة الحق لا تنشئ التزاماً جديداً فى ذمة المدين . إنتقال الإلتزام ذاته بجميع مقوماته وخصائصه بإعتباره حقاً للدائن المحيل .

(الطعن رقم ٥٥١١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)

(نقض جلسة ١٩٩٦/١١/٥ ١٩٩٦/١١/٥ ج ٤٧ ص ١٢٤٥)

٢ - إستظهار نية المتعاقدين فى قيام الحوالة . من سلطة محكمة الموضوع متى أقامت قضاؤها على أسباب سائغة .

(الطعن رقم ٥٥١١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)

(نقض جلسة ١٩٩٣/١٠/٢٨ ١٩٩٣/١٠/٢٨ ج ٤٤ ص ٨٢)

٦- تكليف الخبير الخصوم بحضور الاجتماع الأول . كفايته طوال مباشرته المأمورية ما لم ينقطع العمل فيها .

(الطعن رقم ٦٢٦ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٨/٥/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٤/١/١٩٧٩ س ٣٠ ج ١ ص ١١٠)

(نقض جلسة ١٤/٥/١٩٦٨ س ١٩ ج ٢ ص ٩٢٤)

(نقض جلسة ٢١/١١/١٩٤٦ الطعن رقم ١٠٥ لسنة ١٥ ق-

مجموعة عمر- الجزء الخامس - ص ٢٥٤)

٧- عمل الخبير . إستقلال محكمة الموضوع بتقديره محمولاً على أسبابه . عدم إلزامها بالرد إستقلالاً على الطعون الموجهة إليه .

(الطعن رقم ٥٥١١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٢/٦/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٢٠/٣/١٩٩٤ س ٤٥ ج ١ ص ٥٨٤)

٨ - عدم إلزام الخبير بأداء عمله على وجه محدد . خضوع عمله ومدى كفايته بتقدير محكمة الموضوع .

(الطعن رقم ٥٥١١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٢/٦/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٢٠/٣/١٩٩٤ س ٤٥ ج ١ ص ٥٨٤)

٩ - محكمة الموضوع . عدم إلزامها بالرد على الطعون التي يوجهها الخصم إلى تقرير الخبير ما دام أنها أخذت بما جاء به . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٥٨٦ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠/٦/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٣١/٢/١٩٩٤ س ٤٥ ج ١ ص ٦١٢)

١٠ - إطرار محكمة الإستئناف لتقرير الخبير المتخذ عماداً لقضاء الدرجة الأولى وإلغائها لحكمه . تعويل الحكم المطعون فيه على تقدير اللجنة الفنية المنتدبة من النيابة العامة من خبراء البنك المركزي المصري بعد إقتناعه بسلامته وإقامة قضائه على أسباب سائغة . النعى عليه . لا أساس له .

(الطعون أرقام ١٤٥٤، ١٥٢٣، ١٦٣٧ لسنة ٦٠ ق- جلسة ٧/٨/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٢٨/١٠/١٩٩٦ س ٤٧ ج ٢ ص ١٢٠٦)

٢- محكمة الموضوع . سلطتها في الأخذ بتقرير الخبير لإقتناعها بصحة أسبابه . شرطه . أن تكون أدلة الخبير في تقريره لها أصل ثابت بالأوراق وتؤدي إلى ما رتبته عليها . أخذها بالتقرير محمولاً على أسبابه . مؤداه . أنها لم تجد في المطاعن الموجهة إليه ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه التقرير .

(الطعن رقم ٦٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ١٧/١/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٢٨/١٠/١٩٩٦ س ٤٧ ج ٢ ص ١٢٠٦)

٣- محكمة الموضوع . لها السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة والأخذ بما تظمن إليه من تقارير الخبراء دون رقابة محكمة النقض متى أقامت قضاها على أسباب سائغة . أخذها بتقرير الخبير والإحالة في بيان أسباب حكمها إليه والذي لا يؤدي إلى النتيجة التي إنتهى إليها ولا يصلح رداً على دفاع جوهرى للخصوم . قصور .

(الطعن رقم ٢٤٥٤ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٨/٢/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٦٧٥ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٤/١٢/١٩٩٩)

(نقض جلسة ١٥/٦/١٩٩٢ س ٤٤ ج ٢ ص ٦٨٦)

٤- محكمة الموضوع . عدم إلزامها بنذب خبير آخر في الدعوى طالما وجدت في تقرير الخبير المعين فيها وأوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها .

(الطعن رقم ٤١٩ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢/٤/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ١٨/١٢/١٩٩٦ س ٤٧ ج ٢ ص ١٥٢٨)

٥- محكمة الموضوع . أخذها بتقرير للخبير . محمولاً على أسبابه . عدم إلزامها بالرد إستقلالاً على الطعون الموجهة إليه .

(الطعن رقم ٤١٩ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٣/٤/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ١٨/١٢/١٩٩٦ س ٤٧ ج ٢ ص ١٥٢٨)

١١ - إعراض الحكم المطعون فيه عن تقرير الخبير المندوب من محكمة الدرجة الأولى وعدم التعويل عليه . مؤداه عدم الحاجة بما تضمنه .
(الطعن أرقام ١٤٥٤، ١٥٢٢، ١٦٣٧ لسنة ٦٠ ق- جلسة ٢٠٠٠/٨/٧)
(نقض جلسة ١٩٩٦/١٠/٢٨ س ٤٧ ج ٢ ص ١٢٠٦)

١٢ - محكمة الموضوع . لها أن تستنبط القرينة التي تعتمد عليها من أي تحقيق قضائي أو إداري . إستنادها إلى تقرير خبير مودع آخر . شرطه تقديم صورته وإيداعها ملف الدعوى .
(الطعن أرقام ١٤٥٤، ١٥٢٢، ١٦٣٧ لسنة ٦٠ ق- جلسة ٢٠٠٠/٨/٧)
(نقض جلسة ١٩٩٥/٢/٢٦ س ٤٦ ج ١ ص ٤٤٥)

(د)

دعوى

١ - الدعوى غير القابلة للتقدير . هي تلك التي يتعذر تقدير قيمتها . مؤداه . المطالبة بمبلغ مقوم بالعملات الأجنبية ، مطالبة بحق معلوم القيمة .
(الطعن رقم ٢٠٦٢ لسنة ٦١ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)

٢ - تحديد حقيقة صفة المدعى عليه في الدعوى . إمتداده لما جاء بالصحيفة متعلقاً بموضوع النزاع وطلبات المدعى فيها ما دامت كافية للدلالة عليها .
(الطعن رقم ٤٨٨٧ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

٣ - الطلب العارض . جواز إبدائه في مذكرة أثناء حجز الدعوى للحكم متى رخصت المحكمة للخصوم بها في أجل معين لم ينته . الإعتداد بذلك الطلب . شرطه . إطلاع الخصم عليها أو إعلانه بها مع تمكينه من الرد عليه . مخالفة ذلك . إخلال بحق الدفاع . أثره . البطلان .
(الطعن رقم ٤١٩ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٢)
(نقض جلسة ١٩٨٣/١١/٢٤ س ٢٤ ج ٢ ص ١٦٦٤)
(نقض جلسة ١٩٦٨/٢/٢٤ س ١٧ ج ١ ص ٤٦٧)
(نقض جلسة ١٩٤٥/٥/٢٤ الطعن رقم ٧٨ لسنة ١٤ ق- مجموعة عمر- الجزء الرابع- ص ٦٩١)

٤ - تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بعدم إمكان إعادة الحال إلى ما كان عليه وتسليمه أرض المطعون ضدهم خالية كأثر من آثار فسخ العقد تأسيساً على أن البناء محل التداعي أقيم على هذه الأرض وأخرى ضمت إليها وأنه لا يتصور تسليم أي جزء من الأرض خالية إلا إذا هدم العقار بأكمله . دفاع جوهرى . التفات الحكم عنه . قصور .
(الطعن رقم ١٢٩٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٧/١)

٥ - العبرة بالطلبات الختامية في الدعوى .
(الطعن رقم ١١٧٥٠ لسنة ٦٥ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٤)
(الطعن رقم ٧٤٣٧ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٨/١١/١٩)
(نقض جلسة ١٩٩١/٥/١٦ س ٤٢ ج ١ ص ١١٢٩)

٦ - إنعقاد الخصومة . شرطه إعلان المدعى عليه إعلاناً صحيحاً بصحيفة الدعوى أو مجرد حضوره بالجلسة . لا محل لاشتراط تنازله صراحة أو ضمناً عن حقه في إعلان م ٣/٦٨ مرافعات المعدلة بق ٢٣ لسنة ١٩٩٢ .

(الطعن رقم ٧٨٨٦ لسنة ٦٦ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)
(نقض جلسة ١٩٩٤/١/٦ س ٤٥ ج ١ ص ١٠٤)

٧ - الأصل في دعاوى أنها معلومة القيمة . الإستثناء . الدعاوى التي ترفع بطلب غير قابل للتقدير .

(الطعن رقم ٢٠٦٢ لسنة ٦١ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)
(نقض جلسة ١٩٧٨/١/٢ س ٢٩ ج ١ ص ٧٦)

٨ - الدفاع الذي تلتزم محكمة الموضوع بمواجهته . ماهيته .

(الطعن رقم ٤٨٧٦ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)
(نقض جلسة ١٩٩٢/٧/١٢ س ٤٢ ج ١ ص ٩٣٤)

٩ - إنعقاد الخصومة . شرطه . إعلان المستأنف عليه بالصحيفة إعلاناً صحيحاً . وجوب التأجيل لجلسة تالية مع تكليف المستأنف بالإعلان إذا تبين للمحكمة بطلان إعلان المستأنف عليه

١٥ - الطلبات وأوجه الدفاع الجازمة التي يتغير بها وجه الرأي في الدعوى . التزام محكمة الموضوع بالإجابة عليها .

(الطعن رقم ٢٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٤)

(نقض جلسة ١٤/٤/١٩٩٣ س ٤٤ ج ٢ ص ١١٧)

١٦ - الدفاع الجوهري الذي تلتزم محكمة الموضوع بالرد عليه . ماهيته هو الذي يقيم مدعيه الدليل عليه أمامها أو يطلب إليها تمكينه من إثباته . القول المرسل . عدم التزام المحكمة بالتعرض له .

(الطعن رقم ٢٣٤٩، ٢٣٥٠ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٥)

(نقض جلسة ٢٩/١٢/١٩٩٤ س ٤٥ ج ٢ ص ١٧٤٠)

١٧ - للطاعنة ترك الخصومة بعد فوات مواعيد الطعن . م ١٤١ مرافعات . شرطه تحقق أثره بمجرد حصوله وبغير حاجة إلى قبول الخصم . علة ذلك .

(الطعن رقم ٦٤٣٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٤)

(الطعن رقم ٧١٦ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٥/٩/٢٥)

(الطعن رقم ١٦٥٤ لسنة ٥٦ ق- جلسة ١٩٩٥/٣/٢٧)

١٨ - الطلبات في الدعوى . المقصود بها . العبرة فيها بما يطلبه الخصوم صراحة . تقييد المحكمة بالطلبات الختامية وعدم الحكم بأكثر مما طلب منها .

(الطعن رقم ٦٣٦ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

(نقض جلسة ٢٣/١٢/١٩٩١ س ٤٢ ج ٢ ص ١٩٧٣)

(نقض جلسة ١٢/١١/١٩٨١ س ٣٢ ج ٢ ص ٢٠١٩)

(نقض جلسة ٩/٦/١٩٦٦ س ١٧ ج ٣ ص ١٣٤٢)

١٩ - وقف الدعوى المدنية حتى يفصل في الدعوى الجنائية . شرطه . عدم التزام المحكمة بوقف الدعوى متى استندت في قضائها لأسباب لا تتعلق بالواقعة الجنائية .

(الطعون أرقام ١٤٥٤، ١٥٢٣، ١٦٣٧ لسنة ٦٠ ق- جلسة ٢٠٠٠/٨/٧)

(نقض جلسة ٢٢/٣/١٩٩٥ س ٤٦ ج ١ ص ٥١٢)

بالصحيفة . مؤدى ذلك . عدم وقفها عند حد تقرير البطلان . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٦٠٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

(نقض جلسة ٣١/١/١٩٩٣ س ٤٤ ج ١ ص ٢٩٦)

١٠ - تكييف الدعوى وإعطاؤها وصفها الحق . العبرة فيه بحقيقة المقصود من الطلبات المقدمة فيها .

(الطعن رقم ٩٧٨٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٤٦٧٣ لسنة ٦٦ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

(نقض جلسة ١٩/١/١٩٩٥ س ٤٦ ج ١ ص ٢٠٦)

١١ - محكمة موضوع . سلطتها التقديرية في إجابة الخصوم لطلب إعادة الدعوى للمرافعة .

(الطعن رقم ٩٧٨٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٤٦٧٣ لسنة ٦٦ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

(نقض جلسة ٢٠/٥/١٩٩١ س ٤٢ ج ١ ص ١٢٩٤)

١٢ - الطلب العارض الذي يقبل من المدعى بغير إذن المحكمة . ماهيته . هو الذي يتناول بالتغيير أو بالزيادة أو بالإضافة ذات النزاع من جهة موضوعه مع بقاء السبب أو تغيير السبب مع بقاء الموضوع . إختلاف الطلب العارض عن الطلب الأصلي في موضوعه وسببه معاً . أثره . عدم قبول الطلب .

(الطعن رقم ٩٧٨٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٤٦٧٣ لسنة ٦٦ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

(نقض جلسة ٣٠/١١/١٩٩٥ س ٤٦ ج ١ ص ١٢٨٠)

١٣ - العبرة في تحديد طلبات الخصم . هي بما يطلب الحكم له به .

(الطعن رقم ٤٨٨٧ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

(نقض جلسة ١٤/٤/١٩٩٣ س ٤٤ ج ٢ ص ١٠٤)

١٤ - محكمة الموضوع . إلزامها بالسبب الذي أقيمت عليه الدعوى وطلبات الخصوم فيها تخلف ذلك . أثره ورود الحكم على غير محل وبطلانه لتعلقه بالنظام العام .

(الطعن رقم ٤٨٨٧ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

(نقض جلسة ٢٩/٤/١٩٨٤ س ٢٥ ج ١ ص ١١٤٩)

(نقض جلسة ٢١/٦/١٩٨٠ س ٣١ ج ٢ ص ١٨٠١)

دفع

١- الدفع بعدم القبول فى مفهوم المادة ١١٥ مرافعات . مرماء . الطعن بعدم توافر الصفة والمصلحة والحق فى رفع الدعوى . إختلافه عن الدفع المتعلق بشكل الإجراءات ولو اتخذ اسم عدم القبول . علة ذلك . العبرة بحقيقة الدفع ومرمائه وليست بالتسمية التى تطلق عليه .

(الطعن رقم ٢٧٨ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٣/١٢/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ١٢٠٤ لسنة ٦٠ ق- جلسة ٢٨/٥/١٩٩٨)

(نقض جلسة ٨/٢/١٩٨٩ س ٣٦ ج ١ ص ٧)

٢ - قواعد المادتين ٢٧٤ ، ٢٧٥ من قانون التجارة البحرى المصرى القديم . تعلقها بإجراءات الدعوى لا بالحق المراد حمايته بمقتضاها . مؤداه إنطاؤها على تنظيم إجراءات التقاضى والإسقاط الحق فى إقامة الدعوى دون أن يمتد السقوط إلى الحق فى ذاته . علة ذلك . إضفاء حماية على الناقل . إعتبار ذلك من الدفع الشكلى التى يتعين التمسك بها قبل إبداء الدفع الموضوعية .

(الطعن رقم ٣٧٨ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٣/١٢/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ١٩/٥/١٩٧٠ س ٢١ ج ٢ ص ٨٤٣)

(ر)

رسوم

١- الدعاوى معلومة القيمة . تقدير رسمها على أساس قيمتها عند رفعها سواء بالعملة الوطنية أو الأجنبية . صدور الحكم الإستئنافى مؤبداً للحكم الابتدائى . أثره - إستحقاق ذات الرسم النسبى على أساس قيمة الحق المقضى به من محكمة أول درجة . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٠٦٢ لسنة ٦١ ق- جلسة ٢٥/١/٢٠٠٠)

٢ - الحكم الصادر فى التظلم من أمر تقدير الرسم التكميلية المستحقة للشهر العقارى . عدم

قابليته للطعن متى فصل فى منازعة بشأن تقدير هذه الرسوم . م ٢٦ ق ٧٠ لسنة ١٩٦٤ قبل تعديلها بالقانون ٦ لسنة ١٩٩١ . فصله فى منازعة أخرى . خضوعه للقواعد العامة فى الطعن .

(الطعن رقم ٢١٢٩ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٢/١٢/١٩٩٩)

(نقض جلسة ١٩/١١/١٩٩٥ س ٤٦ ج ٢ ص ١١٨٤)

٣ - رفع الدعوى أمام محكمة الإستئناف بالمعارضة فى أمر تقدير الرسوم الإستئنافية . الحكم الصادر فيها . عدم إعتباره صادراً فى موضوع غير قابل للتجزئة . أثره . عدم وجوب إختصاص وزير العدل بصفته عند نظر هذه المنازعة .

(الطعن رقم ٢٠٦٢ لسنة ٦١ ق- جلسة ٢٥/١/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٢٠/٢/١٩٩٤ س ٤٥ ج ١ ص ٦٠٢)

(ش)

شركات

١- عقد الشركة . يستعصى بطبيعته على فكرة الأثر الرجعى للبطلان المنصوص عليها فى المادة ١٤٢ من القانون المدنى . علة ذلك . إبطال عقد الشركة أو بطلانه لا يمنع أن تظل آثاره التى أنتجها من قبل قائمة . إعتبار العقد باطلاً من وقت الحكم النهائى الصادر بالبطلان لا قبله . أثره . حق الشركاء فى تصفية الشركة إتفاقاً أو قضاءً .

(الطعن رقم ٣٦٦١ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢١/١٢/١٩٩٩)

٢- ثبوت إجراء المحاسبة الضريبية عن إستغلال صيدليتى النزاع ومنازعة الطاعن فى تقديرات المأمورية . إعتباره دليلاً على مباشرتهما لنشاطهما . لازمه . عدم تطبيق فكرة الأثر الرجعى على عقدى الشركة عند القضاء ببطلانها وأحقية المطعون ضده فى نصيبه من الأرباح خلال فترة النشاط حتى صدور الحكم النهائى بالبطلان .

(الطعن رقم ٣٦٦١ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢١/١٢/١٩٩٩)

المادة ٤٦ ق ٤٣ لسنة ١٩٧٤ المعدل بق ٣٢ لسنة ١٩٧٧ . إنصراف الإعفاء بالتالى إلى ضريبة شركات الأموال بالنسبة للفوائد الدائنة .

(الطعن رقم ٥٧٢٢ لسنة ٦٢ ق-جلسة ٢٠/١/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٦٠٢ لسنة ٥٨ ق-جلسة ٩/١/١٩٩٥)

٨ - الحكم بحل الشركة هو فسخ لها . مؤداه ليس له أثر رجعى . أثره جق الشركة فى أرباحها السابقة على الحل .

(الطعن رقم ٩٧٨٢ لسنة ٦٤ ق، ٤٦٧٣ لسنة ٦٦ ق-جلسة ٨/٢/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٢٠/٦/١٩٨٨ س ٣٩ ج ٢ ص ١٠٥٩)

٩ - طلب تصفية الشركة . تضمنه بطريق اللزوم طلب حلها .

(الطعن رقم ٩٧٨٢ لسنة ٦٤ ق، ٤٦٧٣ لسنة ٦٦ ق-جلسة ٨/٢/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٥/٢/١٩٧٩ س ٢٠ ج ١ ص ٧١٣)

١٠ - حل الشركة لا يمنع من إحفاظها بشخصيتها المعنوية بالقدر اللازم للتصفية . علة ذلك . إنتهاء سلطة المديرين وإنتقالها إلى المصفى الذى يقوم وحده بأعمال التصفية . المادة ٥٣٣ مدنى .

(الطعن رقم ٩٧٨٢ لسنة ٦٤ ق، ٤٦٧٣ لسنة ٦٦ ق-جلسة ٨/٢/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ١٢/٦/١٩٩٥ س ٤٦ ج ٢ ص ٨٦١)

(نقض جلسة ٢٦/١/١٩٨١ س ٣٣ ج ١ ص ٣٣٧)

١١ - إنقضاء الشركة ودخولها فى دور التصفية . أثره . إنهاء سلطة المديرين مع إستمرارها حتى تمام التصفية . مؤداه . عدم قيام المصفى بأى عمل جديد من أعمال الشركة .

(الطعن رقم ٢٩٢ لسنة ٦٢ ق-جلسة ٢٧/٦/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٩٧٨٢ لسنة ٦٤ ق، ٤٦٧٣ لسنة ٦٦ ق-جلسة ٨/٢/٢٠٠٠)

١٢ - خلو صحيفة الطعن بالنقض من إختصاص الشريكة المتاضمنة الوحيدة فى الشركة ثبوت إختصاص كل ورثتها فى الطعن . أثره . قبول الطعن شكلاً .

(الطعن رقم ٢٩٢ لسنة ٦٢ ق-جلسة ٢٧/٦/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ١٤/٦/١٩٩٥ س ٤٦ ج ٢ ص ٨٦٩)

٣ - حل الشركة قضائياً . ماهيته . فسخ لها . أثره . تقدير قيمة الدعوى بحل الشركة طبقاً لنص المادة ٣٧ / ٧ مرافعات .

(الطعن رقم ٥٦٠٠ لسنة ٦٢ ق-جلسة ٢١/٢/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٩٧٨٢ لسنة ٦٤ ق-٤٦٧٣ لسنة ٦٦ ق-جلسة ٨/٢/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٢٠/٦/١٩٨٨ س ٣٩ ج ٢ ص ١٠٥٩)

٤ - الشركات ذات المسئولية المحدودة . تميزها عن غيرها بجواز أن يكون الشريك مديراً لها أن يتضمن عنوانها اسمه . عدم مسئوليته عن إلتزاماتها إلا بقدر حصته فى رأس مالها . مؤداه . توقفها عن سداد ديونها قبل العمل بأحكام قانون التجارة الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ . أثره . وجوب قصر شهر الإفلاس عليها وحدها ولو إختصمت فى شخصه . شهر إفلاسه معها . شرطه .

(الطعن رقم ٢٨٩ لسنة ٦٩ ق-جلسة ٧/٢/٢٠٠٠)

٥ - شركة التوصية البسيطة . إدراتها للشركاء المتضامنين أو أحدهم أو مدير من غيرهم . عدم جوازها للشريك الموصى ولو بناء على توكيل . مخالفة ذلك . أثره . البطلان . سلطة الشركاء الموصين . نطاقها . المواد ٢٣ ، ٢٨ من ق التجارة السابق ، ٥١٩ مدنى .

(الطعن رقم ٢٩٢ لسنة ٦٢ ق-جلسة ٢٧/٦/٢٠٠٠)

٦ - شركة التوصية البسيطة القائمة بين الشريكة المتضامنه التى لها حق الإدارة منفردة وباقي الخصوم كشركاء موصين . مؤداه . عدم تصور تحقق خلف على إدارتها يبرر فرض الحراسة عليها . شرطه إقامة الحكم المطعون فيه قضاؤه بفرض الحراسة على الشركة على سند من إحتدام الخلاف على إدارتها بعبارة معناه مجهلة . قصور .

(الطعن رقم ٢٩٢ لسنة ٦٢ ق-جلسة ٢٧/٦/٢٠٠٠)

٧ - المشروعات التى تقام بالمناطق الحرة . إعفاؤها من كافة الضرائب دون تخصيص لفرع منها

(ع)

عقد

٤ - الفصل فى وجود أو عدم وجود تشابه بين علامتين تجاريتين مما يدخل فى نطاق السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع . شرطه .

(الطعن رقم ٦٦١١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٨/٤/٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٢٠/٦/١٩٦٨ س ١٩ ج ٢ ص ١٢١٢)

(ف)

فوائد

١- الفوائد الإتفاقية . الأصل فى إستحقاقاتها . إتفاق الدائن مع المدين على سعر معين لها . أثره . عدم جواز إستقلال الدائن برفعه الحد الأقصى للفائدة الإتفاقية . تعلقه بالنظام العام . مؤداه . بطلان الإتفاق على ما يجاوزه بطلاناً مطلقاً . م ٢٢٧ مدنى . علة ذلك .
(الطعن رقم ٨٧٩ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٦/٦/٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٢١/٢/١٩٩٦ س ٤٧ ج ١ ص ٥١٢)

٢- الحد الأقصى للفائدة الإتفاقية . تعلقه بالنظام العام .

(الطعن رقم ٨٧٩ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٦/٦/٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٢٢/٦/١٩٨٢ س ٢٤ ج ٢ ص ١٤٨٠)

(ق)

قانون

النص الصريح الجلى . لا محل للخروج عليه أو تأويله بدعوى إستهداء قصد الشارع منه .
(الطعن رقم ٦٤٨٧ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٩/٥/٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٩/١٢/١٩٩٢ س ٤٤ ج ٢ ص ٢٥٤)

قضاة

إعتناق القاضى لرأى معين فى دعوى سابقة متصلة بالدعوى المطروحة عليه . المادتان ٥/١٤٦ ، ١/١٤٧ من قانون المرافعات . أثره . فقد صلاحيته

١ - تقدير كفاية أسباب الفسخ أو عدم كفايتها وتحديد الجانب المقصر فى العقد أو نفى التقصير عنه . من أمور الواقع . إستقلال محكمة الموضوع بتقديرها بما لها من سلطة فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة المقدمة إليها .

(الطعن رقم ١٣٩٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ١٦/٧/٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٢١/٢/١٩٩٦ س ٤٧ ج ١ ص ٦٠٥)

٢ - فسخ العقد . أثره . إنحلاله بأثر رجعى منذ نشوئه وإعادة كل شئ إلى ما كان عليه من قبل . جواز الحكم بالتعويض إذا استحال ذلك .

(الطعن رقم ١٣٩٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ١٦/٧/٢٠٠٠)
(الطعن رقم ٢٤٥٥ لسنة ٥٥ ق- جلسة ٥/٦/١٩٩١)
(الطعن رقم ٢٤٥٨ لسنة ٥٧ ق- جلسة ٢٠/١٢/١٩٨٩)
(الطعن رقم ١٣٥٠ لسنة ٥٢ ق- جلسة ٢٥/١/١٩٨٨)
(نقض جلسة ١٩/١٠/١٩٧٦ س ٣٧ ج ٢ ص ١٤٦٧)

علامة تجارية

١ - تقليد العلامة التجارية يقوم على محاكاة تتم بها المشابهة بين الأصل والتقليد بغرض إيقاع جمهور المستهلكين فى الخلط والتضليل .
(الطعن رقم ٦٦١١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٨/٤/٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٢٢/١٢/١٩٨٦ س ٣٧ ج ٢ ص ١٠١٦)

٢ - تقرير ما إذا كان للعلامة التجارية ذاتية خاصة متميزة عن غيرها . وجوب النظر إليها فى مجموعها لا إلى كل من العناصر التى تتركب منها
(الطعن رقم ٦٦١١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٨/٤/٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٢٦/١/١٩٦٧ س ١٨ ج ١ ص ٢٥٦)

٣ - تحقق تقليد العلامة التجارية لا يلزم فيه تطابق بين العلامتين . كفاية التشابه الخادع الذى يندفع به الشخص العادى المتوسط الحرس والانتباه .

(الطعن رقم ٦٦١١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٨/٤/٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٢٢/١٢/١٩٨٦ س ٣٧ ج ٢ ص ١٠١٦)
(نقض جلسة ٢٠/٦/١٩٦٨ س ١٩ ج ١ ص ١٢١٢)

(م)

محكمة الموضوع

١- محكمة الموضوع سلطتها في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة والمستندات وتقارير أهل الخبرة المقدمة إليها والأخذ بما تطمئن إليه منها وإستخلاص الخطأ الموجب للمسئولية متى كان إستخلاصها سائغاً .

(الطعن رقم ٩٦٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)

(نقض جلسة ١٩٩٥/٥/٢١ س ٤٦ ج ١ ص ٢٩١)

٢- محكمة الموضوع . سلطتها في تقدير الدعوى وتقارير الخبراء وإستخلاص الصحيح منها والأخذ بما تطمئن إليه منها وإطراح ما عداه . شرطه . أن يكون ذلك سائغاً ومردوداً لأصله الثابت في الأوراق ومؤدياً إلى النتيجة التي إنتهت إليها .

(الطعن رقم ٢٠٢٨ لسنة ٦١ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

(الطعن رقم ٧٩٦٢ لسنة ٦٥ ق- جلسة ١٩٩٨/٤/٤)

٣- محكمة الموضوع . إلزامها من تلقاء نفسها بتقصي الحكم القانوني الصحيح المنطبق على العلاقة بين طرفي الدعوى .

(الطعن رقم ٨٨٥، ٩٠٤ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١٨)

(الطعن رقم ٢٥٩٨ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٩٩٨/٢/٢٨)

٤- إستخلاص الخطأ وعلاقة السببية بينه وبين الضرر من مسائل الواقع التي يقدرها قاضي الموضوع مادام إستخلاصه سائغاً .

(الطعن رقم ١١٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٤)

(نقض جلسة ١٩٩٦/٧/٨ س ٤٧ ج ٢ ص ١١١٤)

٥- إجراء التحقيق ليس حقاً للخصوم يتحتم على المحكمة إجابته إلية . للمحكمة إلا تجيب الخصوم إليه . شرطه .

(الطعن رقم ٦٢٦ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

(نقض جلسة ١٩٧٢/٢/٢٥ س ٢٢ ج ١ ص ٥٢١)

(نقض جلسة ١٩٧٠/١٢/١٠ س ٢١ ج ٢ ص ١٢٢٧)

٦- تحصيل فهم الواقع في الدعوى وبحث الأدلة والمستندات المقدمة فيها والموازنة بينهما من

للحكم فيها . إصداره حكماً فيها . أثره . وقوعه باطلاً بطلاناً متعلقاً بالنظام العام . جواز التمسك بذلك البطلان لأول مرة أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٦٠٩ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١٨)

(نقض جلسة ١٩٩٢/٣/١٥ س ٤٢ ج ١ ص ٤٥٨)

(نقض جلسة ١٩٧٩/٦/٢٠ س ٢٠ ج ٢ ص ٧١٨)

قوة الأمر المقضي

١- إكتساب القضاء النهائي قوة الأمر المقضي مانع للخصوم من العودة للمناقشة في المسألة التي فصل فيها ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها أو أثرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها .

(الطعن رقم ١١٧٥٠ لسنة ٦٥ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٤)

(نقض جلسة ١٩٩٥/٤/٢٣ س ٤٦ ج ١ ص ٦٩٢)

٢- القضاء بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها . مؤداه . دفع للدعوى برمتها في موضوعها . أثره . عدم جواز العودة لمناقشة موضوع هذه الدعوى وما يتصل بها من دفاع في دعوى لاحقة .

(الطعن رقم ١١٧٥٠ لسنة ٦٥ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٤)

(نقض جلسة ١٩٦٢/٤/١٠ س ١٤ ج ١ ص ٥٠٩)

٣- قوة الأمر المقضي . ورودها على منطوق الحكم وما إرتبط به من أسباب إرتباطاً وثيقاً .

(الطعن رقم ٣١٤٦ لسنة ٦٠ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

(نقض جلسة ١٩٩٦/١١/٢١ س ٤٧ ج ٢ ص ١٣٥٠)

(ك)

كفالة

إلتزام الكفيل المتضامن . هو التزام تابع يتحدد نطاقه بموضوع الإلتزام الأصلي .

(الطعن رقم ٢٥٨٤ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)

(نقض جلسة ١٩٦٦/٤/٥ س ١٧ ج ١ ص ٧٩٧)

سلطة قاضى الموضوع . عدم إلتزامه بالرد على كل ما يقدمه الخصم . حسبه أن يبين الحقيقة التى اقتنع بها وأن يقيم قضاءه على أسباب سائغة ولا عليه أن يتتبع حجج الخصوم وطلباتهم والرد عليها إستقلالاً . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٥١١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)
(نقض جلسة ١٩٩٦/١/٤ س ٤٧ ج ١ ص ٨٩)

٧- تفسير الإقرارات والإتفاقات والمشارطات وسائر المحررات من سلطة محكمة الموضوع . عدم خضوعها فى ذلك لرقابة محكمة النقض ما دامت لم تخرج عما تحمله عباراتها .

(الطعن رقم ٥٥١١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)
(نقض جلسة ١٩٩٦/١١/٥ س ٤٧ ج ٢ ص ١٢٤٥)

٨- محكمة الموضوع لها السلطة التامة فى فهم الواقع فى الدعوى وتقدير أدلتها والموازنة بينها . شرطه . أن تبين الحقيقة التى اقتنعت بها وأن تقيم قضاها على أسباب سائغة تكفى لحمله ويكون لها أصلها الثابت بالأوراق .

(الطعن رقم ٢٧٨ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)
(نقض جلسة ١٩٩٧/٢/٧ س ٤٨ ج ٢ ص ١٠٦٠)

٩- تقدير أدلة الدعوى وإستخلاص الواقع منها من سلطة محكمة الموضوع . شرطه . إفصاحها عن مصادر الأدلة التى كونت منها عقيدتها وفحواها وأن يكون لها مأخذها الصحيح من الأوراق وتؤدى إلى النتيجة التى خلصت إليها .

(الطعن رقم ١٢٩٩ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٠)
(نقض جلسة ١٩٩٧/١٢/١٨ س ٤٨ ج ٢ ص ١٤٨٥)

١٠- محكمة الموضوع لها السلطة التامة فى تفسير المستندات وصيغ العقود . شرطه . عدم خروجها عما تحمله عبارات المحرر الواضحة . إلتزامها فى التفسير بما تفيدته مجموع عبارات المحرر وليس عبارة معينة .

(الطعن رقم ١٢٩٩ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٠)
(نقض جلسة ١٩٩٤/٢/٢٧ س ٤٥ ج ١ ص ٤٤٥)
(نقض جلسة ١٩٩٤/١/١٩ س ٤٥ ج ١ ص ٢١٠)

١١- قاضى الموضوع له السلطة التامة فى بحث الأدلة والمستندات المقدمة إليه والموازنة بينها وترجيح ما يطمئن إليه منها وإستخلاص ما يراه متفقاً مع واقع الدعوى .

(الطعن رقم ٢٥٨٦ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٠)
(نقض جلسة ١٩٩٦/٥/١٢ س ٤٧ ج ١ ص ٧٧٦)

١٢- محكمة الموضوع . عدم تقييدها برأى الخبير المندوب . علة ذلك . حسبها أن تقيم قضاها على أسباب كافية لحمله .

(الطعون أرقام ١٤٥٤، ١٥٢٢، ١٦٣٧ لسنة ٦٠ ق- جلسة ٢٠٠٠/٨/٧)
(نقض جلسة ١٩٦٤/١٢/٢١ س ١٥ ج ٢ ص ١٢٨٨)

١٣- محكمة الموضوع . لها أن تعتمد على أية قرينة تطرح أمامها لإستجلاء الحقيقة ولو من تحقيق النيابة .

(الطعون أرقام ١٤٥٤، ١٥٢٢، ١٦٣٧ لسنة ٦٠ ق- جلسة ٢٠٠٠/٨/٧)
(نقض جلسة ١٩٧٥/١/٨ س ٢٦ ج ١ ص ١٤٠)

١٤- محكمة الموضوع . حسبها أن تبين الحقيقة التى اقتنعت بها . عدم إلتزامها بتتبع مختلف أقوال وحجج الخصوم . كفاية الحقيقة التى اقتنعت بها وأوردت دليلها رداً ضمناً عليها .

(الطعون أرقام ١٤٥٤، ١٥٢٢، ١٦٣٧ لسنة ٦٠ ق- جلسة ٢٠٠٠/٨/٧)
(نقض جلسة ١٩٩٢/١١/١٨ س ٤٤ ج ٢ ص ٢٢٤)

١٥- محكمة الموضوع . لها أن تأخذ بما تطمئن إليه من تقرير الخبير . عدم إلتزامها بتعقب أوجه دفاع الخصوم والرد عليها إستقلالاً . كفاية الحقيقة التى اقتنعت بها وأوردت دليلها رداً ضمناً عليها .

(الطعون أرقام ١٤٥٤، ١٥٢٢، ١٦٣٧ لسنة ٦٠ ق- جلسة ٢٠٠٠/٨/٧)
(نقض جلسة ١٩٩٢/١١/١٨ س ٤٤ ج ٢ ص ٢٢٤)

مسئولية

١- محكمة الموضوع . سلطتها فى إستخلاص الخطأ الموجب للمسئولية متى كان سائفاً ومستمداً من عناصر تؤدى إليه من وقائع الدعوى . تكييف

ثلثي الأرض والبناء . إثبات الحكم المطعون فيه من مطالعته لتقارير الخبراء ظهور عيوب جسيمة في تصميم بناء هذا العقار وفي تنفيذه وأنه يتوقع زيادتها مستقبلاً وترميمها يحتاج إلى أسلوب فني متخصص وأن التأخير في ذلك يؤثر على سلامة العقار بما يحق للمطعون ضدهم طلب فسخ العقد . إنتهاؤه إلى هذه النتيجة الصحيحة وقضاؤه بفسخ العقد . صحيح . أياً كان الرأي في تكييفه القانوني للعقد .

(الطعن رقم ١٢٩٠ لسنة ٦٩ق- جلسة ٢٠٠٠/٧/١)

موطن

مباشرة الأجنبي شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً نشاطاً تجارياً أو حرفة في مصر . أثره . إعتبار مكان النشاط موطناً له فيما يتصل به . المادتان ٤١ و ٥٣/٢ د من القانون المدني والمادة ١٣/٥ من قانون المرافعات .

(الطعن رقم ٤٦٠٩ لسنة ٦٢ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١)

(نقض جلسة ١٩٨٠/٢/٤ س ٢١ ج ١ ص ٢٨٨)

(ن)

نقض

١- ترك الخصومة في الطعن بعد فوات ميعاده يتضمن نزولاً من الطاعنة عن حقها في الطعن . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٣٧٠ لسنة ٦٥ق- جلسة ١٩٩٩/١٠/٧)

(نقض جلسة ١٩٩٤/٦/١٦ س ٤٥ ج ٢ ص ١٠٢٨)

٢- النزول عن الحق في الطعن . تحقق آثاره بمجرد حصوله دون حاجة إلى قبول الخصم الآخر . عدم جواز الرجوع في الترك الحاصل بعد فوات ميعاد الطعن . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٣٧٠ لسنة ٦٥ق- جلسة ١٩٩٩/١٠/٧)

(نقض جلسة ١٩٩٤/٦/١٦ س ٤٥ ج ٢ ص ١٠٢٨)

٣- الدفاع القانوني المختلط بواقع . عدم جواز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٩٦٢ لسنة ٦٢ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)

(نقض جلسة ١٩٨١/٥/١٠ س ٢٢ ج ٢ ص ١٤١٤)

الفعل بأنه خطأ من عدمه . خضوعه لرقابة محكمة النقض .

(الطعن رقم ١٥٢ لسنة ٦٩ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٢)

(نقض جلسة ١٩٨٩/٢/٢٢ س ٤٠ ج ١ ص ٥٩٢)

٢- مسئولية الناقل الجوي . لا تنقضي ولا تنتهى إلا بتسليم البضاعة إلى المرسل إليه في ميناء الوصول والمكان المتفق عليه . دفع هذه المسئولية . شرطه . إثبات الناقل وتابعيه إتخاذهم التدابير اللازمة لتفادي الضرر أو أنه كان من المستحيل عليهم إتخاذها أو قام به أو لديه سبب آخر من أسباب الإعفاء طبقاً للقواعد العامة . المادتان ١٨ ، ٢٠ من إتفاقية فارسوفيا الدولية المعدلة ببروتوكول لاهاي في ٢٨ من سبتمبر سنة ١٩٥٢ .

(الطعن رقم ١٠٥٠ لسنة ٦٩ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

(نقض جلسة ١٩٨٩/١/٢٠ س ٤٠ ج ١ ص ٢٤٧)

مقاول

١- مسئولية المقاول عن سلامة البناء . إمتدادها إلى ما بعد تسليم البناء في حالة ما إذا كانت العيوب به خفية . إعتبارها مسئولية عقدية . تحققها بمخالفة المقاول الشروط والمواصفات المتفق عليها أو إنحرافه عن تقاليد الصنعة وعرفها أو نزوله عن عناية الشخص المعتاد في تنفيذ التزامه .

(الطعن رقم ١٣٩٠ لسنة ٦٩ق- جلسة ٢٠٠٠/٧/١)

٢- بلوغ العيب في البناء حداً من الجسامة ما كان يقبله رب العمل لو علم به قبل تمام التنفيذ . الخيار له بين طلب الفسخ أو إبقاء البناء مع التعويض في الحالتين إن كان له مقتضى . عدم بلوغ العيب هذه الدرجة . أثره . إقتصار حق رب العمل على التعويض .

(الطعن رقم ١٣٩٠ لسنة ٦٩ق- جلسة ٢٠٠٠/٧/١)

٣- إلتزام الطاعن والمطعون ضده السابع بالعقد محل التداعي باعتبارهما مقاولين بتشديد العقار طبقاً للشروط الفنية والهندسية المتفق عليها به في مقابل التزام المطعون ضدهم الستة الأوائل بتمليكهما

٤- نقض الحكم لمخالفته قواعد الاختصاص .
مؤداه . وجوب الأقتصار على الفصل فى مسألة
الإختصاص وعند الاقتضاء تعيين المحكمة المختصة
التي يجب التداعى إليها بإجراءات جديدة . م ٢٦٩
مرافعات .

(الطعن رقم ٢٣١٩ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٣)
(الطعن رقم ١٥٨٧ لسنة ٥٢ ق- جلسة ١٩٨٩/٤/٢٤)
(الطعن رقم ١٥٣٨ لسنة ٥٢ ق- جلسة ١٩٨٧/١١/١٨)

٥- حجية الأحكام . جواز التمسك بها لأول
مرة أمام محكمة النقض . شرطه . أن تكون
عناصرها الواقعية مطروحة على محكمة الموضوع .
مفاده . أن التمسك بحجية حكم سابق مقتضاه تقديم
هذا الحكم إلى محكمة الموضوع . علة ذلك .
(الطعن رقم ١١٧٥٠ لسنة ٦٥ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٤)
(الطعن رقم ٢٢٥٦ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٩٩٦/٧/١١)
(نقض جلسة ١٩٨٠/٤/١٢ س ١٩٨٠ ج ١ ص ١٠٩٦)

٦- إصابتها الحكم المطعون فيه صحيح القانون .
قصوره فى أسبابه القانونية . لا عيب . لمحكمة
النقض تقويمها وإنشاء أسباب جديدة له بما يصلح رداً
على ما انتهى إليه دون أن تنقضه .
(الطعن رقم ١١٧٥٠ لسنة ٦٥ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٤)
(الطعن رقم ١١٦٥ لسنة ٦٦ ق- جلسة ١٩٩٨/٢/٢٢)

٧- أخذ محكمة الموضوع بتقرير الخبير محمولاً
على أسبابه . مؤداه . إعتبار هذه الأسباب جزءاً
مكماً لأسباب الحكم . المجادلة فى شأن عدم كفاية
الدليل المستمد منه . جدل موضوعى لا يجوز إثارتها
أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ١١٧٥٠ لسنة ٦٥ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٤)
(نقض جلسة ١٩٩٦/٣/٢١ س ١٩٩٦ ج ١ ص ٦٠٥)
(نقض جلسة ١٩٦٤/٥/٢٨ س ١٩٦٤ ج ٢ ص ٧٤٢)

٨- أسباب الطعن بالنقض . وجوب تعريفها
تعريفاً واضحاً نافياً عنها الغموض والجهالة . عدم
بيان الطاعن الغيب الذى يعزوه إلى الحكم المطعون
فيه وموضعه منه وأثره فى قضائه . نعى مجهل .
غير مقبول .

(الطعن رقم ٥٧٢٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٠)
(نقض جلسة ١٩٩٦/٢/٣٠ س ١٩٩٦ ج ٢ ص ١٠٥٩)

٩- إصابتها الحكم صحيح القانون . قصوره فى
أسبابه القانونية . لا عيب . لمحكمة النقض أن
تستكمل ما نقص منها دون أنه تنقضه .
(الطعن رقم ٢٥٨٤ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)
(الطعن رقم ١١٧٥٠ لسنة ٦٥ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٤)

١٠- عدم بيان الطاعن أوجه الدفاع التى أغفل
الخبراء التعرض لها والإعتراضات التى أهمل الحكم
المطعون فيه تقدير قيمتها . نعى مجهل . أثره .
عدم قبوله .
(الطعن رقم ٢٥٨٤ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)
(نقض جلسة ١٩٩١/٥/٣٠ س ١٩٩١ ج ١ ص ١٢٥١)

١١- إقامة الحكم قضاءً على أدلة متعددة .
كفاية أحد هذه الأدلة لحمل الحكم . تعييبه فى باقى
الأدلة بفرض صحته . غير منتج .
(الطعن رقم ٩٧٨٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٦/٢/٢٢ س ١٩٩٦ ج ١ ص ٣٢٨)
(نقض جلسة ١٩٩٦/٢/١٢ س ١٩٩٦ ج ١ ص ٢٢٨)
(نقض جلسة ١٩٥٧/١٠/١٧ س ١٩٥٧ ج ٢ ص ٧٢٩)

١٢- سبب الطعن الذى لا يبنى الطاعن من
ورائه سوى تحقيق مصلحة نظرية صرفه . غير مقبول
علة ذلك .
(الطعن رقم ٩٧٨٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٦/٢/٢٢ س ١٩٩٦ ج ١ ص ٣٢٨)
(نقض جلسة ١٩٩٦/١/١١ س ١٩٩٦ ج ١ ص ١٦٤)

١٣- النعى على ما لم يستند إليه الحكم
المطعون فيه فى قضائه . وروده على غير محل .
(الطعن رقم ٣٣٥٠، ٣٣٤٩ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٥)
(نقض جلسة ١٩٩٦/٥/١٣ س ١٩٩٦ ج ١ ص ٣٦٨)

١٤- محكمة النقض . لها إثارة المسائل
المتعلقة بالنظام العام من تلقاء ذاتها .
(الطعن رقم ٦٢٧٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/١٤)
(نقض جلسة ١٩٩٥/٥/٢٢ س ١٩٩٥ ج ١ ص ٨٠٦)

١٥- الحكم بعدم دستورية نص قانونى غير
ضربى أو لائحة . أثره . عدم جواز تطبيقه من اليوم
التالى لنشر الحكم فى الجريدة الرسمية . تعلقه بنص
ضربى . أثره . تطبيقه بأثر مباشر . إنسحاب هذا
الأثر على الوقائع والمراكز القانونية السابقة على

صدوره حتى ولو أدرك الدعوى أمام محكمة النقض
تعلق ذلك بالنظام العام . لمحكمة النقض إعماله من
تلقاء ذاتها . علة ذلك .

(الطعن رقم ٦٢٧٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/١٤)

(الطعن رقم ٧٧٧ لسنة ٦١ ق- هيئة عامة، -

جلسة ١٩٩٩/٥/١٨ س ٤٨ ج ٢ ص أ)

١٦- وجوب إضافة ميعاد مسافة إلى الميعاد
المعين فى القانون للحضور أو مباشرة الإجراء المادتان
١٦ ، ١٧ مرافعات . مؤداه . إعتبارهما ميعاداً
واحداً يتكون منهما ميعاد الطعن .

(الطعن رقم ٦٦١١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١٨)

(الطعن رقم ٨٥٦ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/٩)

١٧- نقض الحكم والإحالة . التزام المحكمة
المحال إليها بالمسألة القانونية التى فصل فيها الحكم
الناقض . م ٢٦٩ مرافعات . المقصود بالمسألة
القانونية . ما طرح على محكمة النقض وأدلت
برأيها فيه عن قصد وبصر . إكتسابه قوة الشئ
المحكوم فيه . عدا ذلك . عودة الخصومة والخصوم
إلى ما كانت وكانوا عليه قبل صدور الحكم المنقوض
لمحكمة الإحالة أن تبني حكمها على فهم جديد لواقع
الدعوى .

(الطعن رقم ٥٥١١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)

(نقض جلسة ١٩٩١/٤/٢٨ س ٤٢ ج ١ ص ٩٢٩)

(نقض جلسة ١٩٨٩/٦/٢٦ س ٤٠ ج ٢ ص ٦٧١)

(نقض جلسة ١٩٨٧/٥/١٢ س ٢٨ ج ١ ص ٧٠٨)

١٨- نقض الحكم لقصور فى التسبيب ولو
تطرق لبيان أوجه القصور . لا يتضمن حسماً لمسألة
قانونية تلتزم محكمة الإحالة باتباعها .

(الطعن رقم ٥٥١١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)

(نقض جلسة ١٩٩٤/٢/٢١ س ٤٥ ج ١ ص ٦١٢)

١٩- عدم تضمن الحكم الناقض فصلاً فى
مسألة قانونية إكتسبت قوة الأمر المقضى . مؤداه .
لمحكمة الإحالة معاودة النظر فى دفاع المطعون ضده
ومستنداته أو دحض دلالة مستندات الطاعنين بدلالة
أقوى وأن تبني حكمها على فهم جديد تحصله حرة
من جميع عناصر الدعوى لا يقيد بها إلا إلزامها

بتسبيب حكمها . النعى عليها فى ذلك . جدل
موضوعى عدم جواز إثارتها أمام محكمة النقض .
(الطعن رقم ٥٥١١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)
(نقض جلسة ١٩٨٧/٥/١٢ س ٢٨ ج ١ ص ٧٠٨)

٢٠- نقض الحكم متعدد الأجزاء فى جزء منه .
أثره . نقض كل ما يتأسس على هذا الجزء المنقوض
أو ارتبط به أو ترتب عليه ولو لم يطعن فيه . بقاء
الأجزاء الأخرى التى لم يوجه إليها طعن على حالها
مرتبة كل آثارها . م ٢/٢٧١ مرافعات .

(الطعن رقم ٥٥١١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)

(نقض جلسة ١٩٩١/١١/٢٥ س ٤٢ ج ٢ ص ١٦٩١)

(نقض جلسة ١٩٨١/٤/١٢ س ٣٢ ج ١ ص ١١١٥)

٢١- الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير
ذى صفة . دفع موضوعى . نقض حكم الاستئناف
فى خصوص قضائه برفض الدفع بعدم الاختصاص
الولائى . أثره . إمتداد أثر هذا النقض إلى قضائه
بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة وما
تطرق إليه بشأن حوالة العقد .

(الطعن رقم ٥٥١١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)

(نقض جلسة ١٩٧٢/١٢/١٦ س ٢٢ ج ٣ ص ١٣٩٨)

٢٢- إستخلاص الحكم المطعون فيه سائغاً فى
حدود سلطته الموضوعية عدم إنعقاد حوالة الحق .
النعى عليه فيما إستخلصه . جدل موضوعى . عدم
جواز إثارتها أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٥٥١١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)

(نقض جلسة ١٩٩٦/١١/٥ س ٤٧ ج ٢ ص ١٢٤٥)

٢٣- خلو صحيفة الطعن بالنقض من إختصاص
الشريكة المتضامنة الوحيدة فى الشركة . ثبوت
إختصاص كل ورثتها فى الطعن . أثره . قبول الطعن
شكلاً .

(الطعن رقم ٢٩٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٧)

(الطعن رقم ٢٠٤٥ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٥/٦/١٤)

٢٤- محكمة النقض . عدم جواز التمسك
أمامها بما لم يسبق إيدأؤه أمام محكمة الموضوع من
دفاع يتصل بأصل الحق أو وسيلة دفاع أو إجراء

إثبات أو بإجراءات الخصومة التي سبقت إصدار الحكم المطعون فيه .
(الطعن رقم ١٤٥٤، ١٥٢٢، ١٦٢٧ لسنة ٦٠ ق- جلسة ٢٠٠٠/٨/٧)
(في هذا المعنى نقض جلسة ١٩٩٧/٢/١٩ س ٤٨ ج ١ ص ٥٢٥)

نقل

١- النقل البحري . بدؤه بتسليم البضاعة من الشاحن إلى الناقل بالتأشير على سند الشحن بما يفيد تمامه على متن السفينة . يستوى أن تكون البضاعة قد شحنت فوق السطح أو تحته أو في العنابر . كلمة «مشحون» "On Board" مفادها . تمام شحن البضاعة على متن السفينة دون تحديد مكان الشحن . إثبات شحن البضاعة فوق سطح السفينة شرطه . وجوب النص في سند الشحن على أن البضاعة شحنت "On Deck" .

(الطعن رقم ٣٢٠٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/١١)

٢- الشحن والتفريغ . نشاط قائم بذاته عن النقل البحري وإن نشأ بمناسبته وإرتبط به . م ٧ من قرار رئيس الجمهورية رقم ١٢ لسنة ١٩٦٤ . خروج نشاط الشحن والتفريغ الذي تقوم به الشركة الطاعنة من الأنشطة التي حددها الترخيص لها بمزاولة النشاط . أثره . عدم سريان الإعفاء من الضرائب المقررة بالمادة ٤٦ من نظام استثمار المال العربي والأجنبي والمناطق الحرة الصادر بالقانون ٤٣ لسنة ١٩٧٤ المعدل على هذا النشاط .

(الطعن رقم ٥٧٢٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٠)

٣- عدم تحمل المؤمن مسئولية الهلاك أو الضرر الناشئ عن فعل المستأمن . م ١٩٣ بحري قديم . تمسك الطاعن بأن توقيع الحجز على الرسالة المؤمن عليها خطر مضمون بموجب وثيقة التأمين . دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عن الرد عليه . قصور وخطأ في فهم الواقع والقانون .
(الطعن رقم ٣٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٤)

٤- القضاء بمسئولية الشركة الطاعنة عن عدم وصول البضاعة تأسيساً على أنها لم تقدم ما يدل على قيامها بتسليمها إلى المرسل إليه مع خلو

الأوراق مما يرفع مسئوليتها . صحيح . تقديم المرسل إليه النسخة الثانية من خطاب النقل الجوى لإثبات المسئولية عن فقد البضاعة غير لازم . م ٦ من إتفاقية فارسوتيا .

(الطعن رقم ١٠٥٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

٥- مسئولية الناقل البحري . عدم جواز الإتفاق على إعفائه منها خلال فترة النقل البحري . الإستثناء أن تكون البضائع في حراسته . أثره . جواز الإتفاق على الإعفاء إذا كان العجز في البضاعة أو تلفها قبل الشحن أو بعد التفريغ . المواد ١ ، ٣/٨ ، ٧ من معاهدة بروكسل المعدلة ببروتوكول سنة ١٩٩٨ «قواعد فسبى» .

(الطعن رقم ٤٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١٦)

٦- إلزام الناقل البحري . إلزام بتحقيق غاية هي تسليم الشحنة كاملة وسليمة إلى المرسل إليه في ميناء الوصول أياً كانت طريقة التسليم المتفق عليها .

(الطعن رقم ١٥٥٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٨)

(نقض جلسة ١٩٨٨/١٢/٢٦ س ٣٩ ج ٢ ص ١٤٢٩)

٧- نظام «تسليم تحت الشكة» مفاده قيام الناقل بتسليم البضاعة مباشرة إلى صاحبها تحت الروافع دون أن تدخل المخازن الجمركية وتظل في حراسة الناقل حتى تمام تسليمها .

(الطعن رقم ١٥٥٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٨)

(نقض جلسة ١٩٨٨/١٢/٢٦ س ٣٩ ج ٢ ص ١٤٢٩)

٨- عقد الناقل البحري عدم إنقضائه إلا بتسليم البضاعة للمرسل إليه تسليماً فعلياً إنتفاء مسئولية الناقل إذا أثبت أن العجز أو التلف راجع إلى قوة قاهرة أو إلى سبب أجنبي .

(الطعن رقم ١٥٥٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٨)

(نقض جلسة ١٩٨٨/١٢/٢٦ س ٣٩ ج ٢ ص ١٤٢٩)

٩- تفريغ المرسل إليه البضاعة من السفينة لا يدل بذاته على تسلمه البضاعة ولا ينفي مسئولية الناقل .

(الطعن رقم ١٥٥٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٨)

(نقض جلسة ١٩٨٨/١٢/٢٦ س ٣٩ ج ٢ ص ١٤٢٩)

١٠- معاهدة بروكسل نطاق تطبيقها المراحل السابقة على الشحن واللاحقة على التفريغ . خضوعها لقانون التجارة البحرية .

(الطعن رقم ١٥٥٢ لسنة ٦٢ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٨)

(نقض جلسة ١٩٨٠/٦/٢٢س ٢١ج ٢ص ١٨٣٢)

١١- إلزام الناقل البحري إلزام بتحقيق غاية هي تسليم البضاعة الشحونة كاملة وسليمة إلى المرسل إليه في ميناء الوصول أياً كانت الطريقة المتفق عليها في العقد لهذا التسليم . عدم تنفيذه إلزام خطأ يرتب مسئوليته . لا يدرؤها عنه إلا إثبات إستلام المرسل إليه البضاعة أو أن العجز والتلف يرجع لعيب في ذات الأشياء المنقولة أو بسبب قوة قاهرة أو خطأ مرسلها أو بسبب أجنبي .

(الطعن رقم ١٤٨٠ لسنة ٥٧ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/١٤)

(نقض جلسة ١٩٩٥/١١/٢٧س ٤٦ج ٢ص ١٢٣٥)

(الطعن رقم ١١٠٤ لسنة ٥٦ق- جلسة ١٩٩٢/٤/١٢)

١٢- إلزام الناقل البحري إلزام بتحقيق غاية هي تسليم الشحنة كاملة وسليمة إلى المرسل إليه في ميناء الوصول . أثره . الحاوية . ماهيتها . ثبوت أن الصناديق المشحونة وردت فارغة من البضاعة . مؤدى ذلك ثبوت مسئولية الناقل . لا ينال منه ورود الحاوية بحالة ظاهرة سليمة . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٥٦٢ لسنة ٦٢ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٠)

(نقض جلسة ١٩٩٥/١٢/١٤س ٤٦ج ٢ص ١٢٨٠)

١٣- مسئولية الناقل الجوى لا تنقضى ولا تنتهى إلا بتسليم البضاعة إلى المرسل إليه في ميناء الوصول والمكان المتفق عليه . دفع هذه المسئولية . شرطه . إثبات الناقل وتابعيه إتخاذهم التدابير

اللازمة لتفادي الضرر أو أنه كان من المستحيل عليهم إتخاذها أو قام به أو لديه سبب آخر من أسباب الإعفاء طبقاً للقواعد العامة . المادتان ١٨ ، ٢٠ من إتفاقية فارسوقيا الدولية المعدلة ببروتوكول لاهاى فى ٢٨ من سبتمبر سنة ١٩٥٢ .

(الطعن رقم ١٠٥٠ لسنة ٦٩ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/٧)

(نقض جلسة ١٩٨٩/١/٣٠س ٤٠ج ١ص ٢٤٧)

١٤- التعويض الناشئ عن مسئولية الناقل الجوى فى نقل الأمتعة والبضائع تحديده أصلاً بوزن الرسالة دون النظر لمحتوياتها بواقع ٢٥٠ فرنك عن كل كيلو جرام ما لم يقرر المرسل إليه مدى الأهمية التى يعلقها على محتوياتها بإيضاح نوعها وقيمتها الحقيقية وسداده للرسوم الإضافية عنها . مفاد ذلك شمول التعويض كل أنواع الضرر بكافة عناصره بما فيها الأضرار الأدبية . م ٢/٢٢ من إتفاقية فارسوقيا .

(الطعن رقم ١٠٥٠ لسنة ٦٩ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/٧)

(نقض جلسة ١٩٩٠/١٢/٥س ٤١ج ٢ص ٤٥٥)

١٥- قواعد التقادم الواردة فى المادة ٢٧١ من قانون التجارة البحرية . إختلاف أحكام وشروط إنطباقها عما جاء فى المادة ٦/٣ من معاهدة بروكسل . إقتصار الأخيرة على مسئولية الناقل فى الرحلة البحرية . وجوب رفع الدعوى خلال سنة من تاريخ تسليم البضاعة أو التاريخ الذى كان ينبغى تسليمها فيه . سريان التقادم المنصوص عليه فى المادة ٢٧١ سالفه الذكر على مرحلة ما قبل الشحن أو اللاحقة على التفريغ .

(الطعن رقم ١٤٤٢ لسنة ٦١ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٩)

(نقض جلسة ١٩٨٠/٦/٢٢س ٢١ج ٢ص ١٨٣٢)

ثانياً: المواد الضريبية

(١)

إختصاص

١- الدفع بعدم الإختصاص الولائي . للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها في أية حالة كانت عليها الدعوى . علة ذلك . تعلقه بالنظام العام . مؤداه . إعتبار مسألة الإختصاص الولائي قائمة ومطروحة في الخصومة دائماً والحكم الصادر في الموضوع مشتملاً على قضاء ضمني بالإختصاص . أثره . ورود الطعن بالنقض عليها سواء أثارها الخصوم أو النيابة العامة أم لم يثيروها لدخولها في جميع الحالات في نطاق الطعون المطروحة على المحكمة . م ١٠٩ مرافعات .

(الطعن رقم ١٥٩٨ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٧)

(الطعن رقم ٤٠ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٨/١٢/١٤)

(نقض جلسة ١٩٩٠/٥/١٥ س ٢٧ ج ١ ص ٧)

٢- القضاء العادي صاحب الولاية العامة في نظر المنازعات المدنية والتجارية . تقييد هذه الولاية إستثناء لا يجب التوسع فيه .

(الطعن رقم ٩٢٢ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

(الطعن رقم ٨٥٤ لسنة ٦٧ ق- جلسة ١٩٩٩/٢/٢٢)

(الطعن رقم ٨٥٤٧ لسنة ٦٦ ق- جلسة ١٩٩٧/٥/٢٢)

إستئناف

١- البيانات الواجب ذكرها في صحيفة الإستئناف . م ٢٣٠ مرافعات . الغاية منها . إغفال بيان تاريخ صدور الحكم المستأنف . لا يؤدي إلى بطلان صحيفة الإستئناف . شرطه .

(الطعن رقم ١٨٦٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٧)

٢- الإستئناف . نطاقه . نقل الدعوى بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الإستئناف فقط . جواز إبداء أوجه دفاع جديدة أمام محكمة الإستئناف .

(الطعن رقم ٨٦١ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢٢)

(الطعن رقم ٢٠٤٥ لسنة ٥٨ ق- جلسة ١٩٩٦/٤/١٨)

٣- عدم جواز إبداء الطلبات الجديدة أمام محكمة الإستئناف جواز تغيير سبب الدعوى أو الإضافة إليه . شرطه . أن يكون القصد منه تأكيداً لأحقته في ذات الطلب .

(الطعن رقم ٨٦١ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢٢)

(الطعن رقم ٢٠٤٥ لسنة ٥٨ ق- جلسة ١٩٩٦/٤/١٨)

٤- طلب المطعون ضده أمام محكمة أول درجة إلزام الطاعنة بتقديم كشف حساب . تعديله الطلب أمام محكمة الإستئناف بإلزامها بأداء مبلغ معين وفوائده . لا يعد سبباً جديداً . إستطالته إلى طلب جديد . مؤدى ذلك إعتباره تعديلاً لموضوع الطلب في الدعوى . أثره . عدم جواز قبوله من المحكمة الإستئنافية . علة ذلك . فصل الحكم المطعون فيه في الدعوى على أساس الطلب الجديد . خطأ .

(الطعن رقم ٨٦١ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢٢)

(الطعن رقم ٢٠٤٥ لسنة ٥٨ ق- جلسة ١٩٩٦/٤/١٨)

٥- الخصومة في الإستئناف . تحديد أطرافها بالحكم الصادر من محكمة أول درجة . أثره . عدم قبول الإستئناف إلا ممن كان طرفاً في الخصومة التي صدر فيها الحكم المستأنف . م ٢٣٦ مرافعات .

(الطعن رقم ١٢٠٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/١٤)

(الطعن رقم ٢٠٩٠ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩٩٦/١/١١)

٦- جواز الإستئناف من عدمه . تعلقه بالنظام العام .

(الطعن رقم ١٢٠٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/١٤)

(الطعن رقم ٢٤٢٧، ٢٤٦٦ لسنة ٥٥ ق- جلسة ١٩٩٢/٥/٢٢)

٧١- القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ بشأن إصدار قانون المحاماة . مفاده . تنظيم هذه المهنة وتحديد حقوق ممارستها وواجباتهم . مؤدى ذلك عدم سريان نص المادة ٣٧/١ من ق المحاماة بشأن إستلزام توقيع محام مقيد بجدول محاكم الإستئناف على صحيفة الإستئناف على إطلاقه . خروج ما تبشأه هيئة قضايا الدولة من دعاوى أمام المحاكم على إختلافها عن هذا المفهوم . علة ذلك

على السلع عند تصديرها أو إستيرادها . أثره . عدم إنسحاب أثر الإعفاء المقرر بالمادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٧ على هذه الفروق . قضاء الحكم المطعون فيه بسريان الإعفاء على فروق الأسعار . خطأ .

(الطعن رقم ٦٥٢٨ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٠)

٢- حق مصلحة الجمارك فى الرسوم المستحقة على البضائع المستوردة . عدم سقوطه بالإفراج عن البضاعة . للمصلحة تدارك الخطأ أو السهو الذى وقعت فيه عند الإفراج عنها دون أن يعتبر ذلك خطأ فى حق المستورد يمكن أن يتذرع به للفاك من الرسم متى كان مستحقاً عليه ولم يسقط بالتقادم .

(الطعن رقم ١٦٦٦ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٣)

(نقض جلسة ١٩٨٤/٢/٦ س ٢٥ ج ٢ ص ٢٨٤)

(ح)

حجز

١- إعلان الحجز الإدارى على المنقول لدى المدين تمامه بتوقيعه بشخصه أو من يجيب عنه على محضر الحجز رفض أى منهما التوقيع بالإستلام . أثره . إثبات ذلك فى المحضر وتعليق نسخة منه على باب الجهة الإدارية التى يقع الحجز فى دائرتها . مؤداه . قيام هذا الإجراء مقام الإعلان . المادتان ٤ ، ٧ من ق ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ فى شأن الحجز الإدارى . مخالفة ذلك . خطأ .

(الطعن رقم ١٦٧٩ لسنة ٦٣ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)

٢- حق الحكومة والأشخاص الاعتبارية المنصوص عليها فى القانون فى إتباع إجراءات الحجز الإدارى . إقتضاره على تحصيل إيجار أملاك الدولة الخاصة ومقابل الإنتفاع بالأملاك العامة المادة ١/هـ من القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ فى شأن الحجز الإدارى .

(الطعن رقم ١٦٧٩ لسنة ٦٣ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)

(نقض جلسة ١٩٨٥/٢/٢٧ س ١٩ ج ١ ص ٥١٩)

عدم توقيع محام عن الهيئة المذكورة على صحيفة الإستئناف . لا عيب .

(الطعن رقم ٢٩٢٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٨)

(نقض جلسة ١٩٨٤/٢/١٣ س ٢٥ ج ١ ص ٤٥٤)

(نقض جلسة ١٩٦٦/١١/٢٣ س ١٧ ج ٤ ص ١٧٢٧)

٨- الإستئناف . إعتباره مرفوعاً بتقديم

الصحيفة إلى قلم الكتاب وأداء الرسم كاملاً .

(الطعن رقم ٨٥٥ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/١٦)

(نقض جلسة ١٩٨٩/٥/٢٢ س ٤٠ ج ٢ ص ٢٥٠)

٩- الإستئناف . أثره . نقل الدعوى بحالتها

إلى المحكمة الإستئنافية بالنسبة لما رفع عنه

الإستئناف فقط . عدم جواز تسوى مركز المستأنف .

(الطعن رقم ٤١٩٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٧)

(الطعن رقم ٦٧٤ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩٩٧/٢/٢٤)

١٠- خلو قانون الضرائب على الدخل الصادر

بالقانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ من تنظيم مواعيد

إستئناف الأحكام الصادرة فى قضايا الضرائب مؤداه

خضوعها للقواعد العامة فى قانون المرافعات .

(الطعن رقم ٦٧٨١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١٦)

(الطعن رقم ١٠٠١ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩٩٧/١/٢٠)

١١- عدم فصل الحكم الإستئنافى بصفة

صريحة وجازمة فى شأن وجود شركة بين المطعون

ضدهم . مؤداه . عدم إكتسابه قوة الأمر المقضى فى

هذه المسألة الأساسية . أثره . جواز معاودة مناقشتها .

(الطعن رقم ٢٧٦٢ لسنة ٥٧ ق، ٢١٦٢ لسنة ٦٠ ق- جلسة ٢٠٠٠/٨/٧)

(نقض جلسة ١٩٨٤/١٢/١٧ س ٢٥ ج ٢ ص ٢١٤٩)

(نقض جلسة ١٩٧٧/٢/٢١ س ٢٨ ج ١ ص ٤٩١)

(ج)

جمارك

١- فروق الأسعار الناتجة عن رفع أسعار سلع

معينة منتجة محلياً أو تستورد . تحمل المستهلك

وحده بعينها . إنحصار دور المنتج أو المستورد فى

تحصيلها منه وتوريدها للخزانة العامة . مؤداه .

إختلافها عن الضرائب والرسوم الجمركية التى تفرض

حكم

١- عدم جواز الطعن فى الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة ولو اختلفت الطلبات فى أسبابها أو تعدد الخصوم فيها . جواز الطعن فيها بعد الحكم الختامى المنهى للخصومة برمتها . م ٢١٢ مرافعات .
(الطعن رقم ٣٢٤٦ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١١/١١/١٩٩٩)
(نقض جلسة ١/٥/١٩٨٠ س ١٣١ ج ١ ص ٨٩)

٢- إغفال الحكم بحث دفاع جوهرى أبداه الخصم مؤثراً فى النتيجة التى إنتهى إليها . قصور فى أسبابه الواقعية موجب لبطلانه .

(الطعن رقم ٢٧٠٠ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١/٢٤/٢٠٠٠)
(الطعن رقم ٣٦٠٨ لسنة ٥٨ ق- جلسة ١٢/٢١/١٩٩٨)
(نقض جلسة ٤/٢٨/١٩٩١ س ٤٢ ج ١ ص ٩٣٩)

٣- المصلحة فى الطعن مناطها كون الطاعن طرفاً فى الخصومة محكوماً عليه فيها بقضاء ضار به من شأنه إنشاء التزامات جديدة فى جانبه أو الإبقاء على التزامات يريد التحلل منها .
م ٣ مرافعات .

(الطعن رقم ٦٣٤١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٣/٦/٢٠٠٠)
(نقض جلسة ١٢/٢٤/١٩٨٦ س ٣٧ ج ٢ ص ١٠٣٠)

٤- الأحكام الصادرة أثناء نظر الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة كلها . عدم جواز الطعن فيها إستقلالاً . الإستثناء . م ٢١٢ مرافعات .

(الطعن رقم ٦٦٤ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٦/١٣/٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٤/٢٤/١٩٩٤ س ٤٥ ج ١ ص ٧٦٠)
(نقض جلسة ٤/٢٢/١٩٩٣ س ٤٤ ج ٢ ص ١٨٦)

٥- إصابة الحكم صحيح القانون . قصوره فى الرد على ما أثارته الطاعنة . لا عيب . لمحكمة النقض أن تستكمل أسبابه القانونية دون أن تنقضه .

(الطعن رقم ١٤٠١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٦/٢٧/٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٢/١٧/١٩٩٤ س ٤٥ ج ١ ص ٤٩٤)

(خ)

خبرة

١- محكمة الموضوع سلطتها فى تقدير الأدلة والأخذ بما تطمئن إليه من تقارير الخبراء دون رقابة

محكمة النقض متى أقامت قضاها على أسباب سائغة . أخذها بتقرير الخبير محمولاً على أسبابه التى لا تؤدى إلى النتيجة التى إنتهى إليها ولا تصلح رداً على دفاع جوهرى للخصوم . قصور .

(الطعن رقم ٤٧٣٨ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢/٧/٢٠٠٠)
(الطعن رقم ٥٦٢ لسنة ٥٩ ق- جلسة ٦/١٥/١٩٩٢ س ٤٤ ج ٢ ص ٦٨٦)

٢- تقرير الخبير المقدم فى الدعوى . إنتهاؤه إلى نتيجة لا تؤدى إليها أسبابه ولا تصلح رداً على دفاع جوهرى للخصم . أخذ المحكمة به . قصور .

(الطعن رقم ٤٦٦٤ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢/٢٨/٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٦/٢٨/١٩٩٢ س ٤٤ ج ٢ ص ٧٧٩)

(د)

دستور

لا ضريبة بغير قانون . م ١١٩ من الدستور .
(الطعن رقم ٢٦١ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٤/١٨/٢٠٠٠)
(الطعن رقم ٨٢١٨، ٨٢١٩ لسنة ٦٦ ق- جلسة ٦/٢٩/١٩٩٩)

دعوى

١- حضور المطعون ضده بالجلسات . أثره . خضوع إجراءات نظر الدعوى لأحكام قانون المرافعات قبل تعديله وفقاً لما إنتهت إليه الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضاؤه ببطلان إعلان صحيفة الإستئناف لعدم إنعقاد الخصومة رغم حضور المطعون ضده بالجلسة . خطأ فى تطبيق القانون حجبته عن المضى فى نظر الإستئناف .

(الطعن رقم ١٨٩٩ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٦/٢٠/٢٠٠٠)
(قرب نقض جلسة ٢/٨/١٩٩٢ س ٢٨ ج ١ ص ٢، هيئة عامة،)

٢- ورود اسم الشخص فى ديباجة الحكم كأحد الخصوم فى الدعوى . لا يفيد بطريق اللزوم إعتباره من الخصوم الحقيقيين فيها . وجوب الرجوع إلى الواقع المطروح لإستخلاص ما إذا كان الشخص خصماً حقيقياً من عدمه .

(الطعن رقم ١٢٠٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١١/٤/١٩٩٩)
(الطعن رقم ١٠٧٢ لسنة ٥٧ ق- جلسة ١٢/١٧/١٩٩٢)

٣- الإلتجاء إلى القاضى الطبيعى . حق للناس كافة . م ٦٨ من الدستور مؤداه عدم جواز قصر مباشرته على فئة دون أخرى أو إجازته فى حالة بذاتها دون سواها . القيود التى يقتضيها تنظيمه . لا يجوز بحال أن تصل إلى حد مصادرته .

(الطعن رقم ٩٢٢ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

(الطعن رقم ٨٥٤ لسنة ٦٧ ق- جلسة ١٩٩٩/٢/٢٢)

(الطعن رقم ٨٥٤ لسنة ٦٦ ق- جلسة ١٩٩٧/٥/٢٢)

٤- الطلبات فى الدعوى . العبرة فى تحديدها بالطلبات الختامية . قضاء المحكمة بما لم يطلبه الخصوم . خطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن رقم ٤٨٤٩ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

(نقض جلسة ١٩٩١/١٢/٢٣ س ٤٢ ج ٢ ص ١٩٧٢)

٥- الطلب القضائى الذى تلتزم المحكمة بالرد عليه . ماهيته .

(الطعن رقم ٤٨٤٩ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

(نقض جلسة ١٩٨١/١١/١٢ س ٣٢ ج ٢ ص ٢٠١٩)

دفع

قضاء الحكم المستأنف ببطلان النموذج ١٩ ضرائب . حقيقته دفع يتعلق ببطلان الإجراءات . مؤداه . إعتباره من الدفع الشكلية التى لا تستنفد به محكمة أول درجة ولايتها بنظر موضوع الدعوى . عدم جواز تصدى محكمة الاستئناف له . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٠٦٢ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١٦)

(الطعن رقم ٣٢٨١ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٩٩٩/١/٢٦)

(ض)

ضرائب

الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية :

١- الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية على التصرف فى العقارات . إتساع نطاقها لكافة أنواع العقارات مبنية أو أرض معدة للبناء . أو أرضاً زراعية . علة ذلك . م ٣٢ من ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدلة بق ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ .

(الطعن رقم ٥٢٩٠ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٠)

٢- خضوع الأرباح التى يحققها من يشيدون أو يشترون العقارات لحسابهم لضريبة الأرباح التجارية والصناعية . مناطه . توافر ركن الإعتياد . لازمة . وجوب تكرار عمليات التشييد أو الشراء وإعتيادها بنية البيع سواء تم فى صفقة واحدة بتاريخ واحد أو مبعضاً فى تواريخ متتالية التصرف إستقلالاً فى وحدات العقار لا يعد كذلك .

(الطعن رقم ٥٧٤ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٧)

٣- الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية وعآؤها . الربح الصافى الذى يحققه الممول فعلياً دون المصروفات .

(الطعن رقم ٢٢١٠ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٠/٢١)

(الطعن رقم ١٥٣٩ لسنة ٥٨ ق- جلسة ١٩٩٥/٤/١٠ س ٤٦ ج ١ ص ٦١٥)

٤- تقدير أرباح الممول من سلطة قاضى الموضوع يباشره بكافة الطرق .

(الطعن رقم ٢٧٩٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٤)

(الطعن رقم ٣٢ لسنة ٢٥ ق- جلسة ١٩٨١/١١/٣٠)

٥- الفقرة الأخيرة من المادة ٤١ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ المضافة بالقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٧٣ مفادها . قيام قرينة قانونية على صورية الشركات التى تقوم بين الأصل وفرعه أو بين الزوج وزوجته القائمة فعلاً فى تاريخ العمل بهذا القانون وما ينشأ منها فى تاريخ لاحق . قابلية تلك القرينة لإثبات العكس . عدم سريان هذه القرينة على الشركات القائمة فى هذا التاريخ بين الأصول والفروع البالغين .

(الطعن رقم ٢٤٢٥ لسنة ٥٧ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/١٤)

(نقض جلسة ١٩٩٤/١٠/١٧ س ٤٥ ج ٢ ص ١٢٦١)

٦- صافى الأرباح التى تخضع لضريبة الأرباح التجارية والصناعية . تحديده على أساس ناتج العمليات على إختلاف أنواعها التى باشرتها المنشأة بعد خصم جميع التكاليف الفعلية من الإيرادات دون التقيد بنسبة معينة منها كحد أقصى .

(الطعن رقم ٨٢٤ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٢)

(الطعن رقم ٢٥٩١ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٩٩٩/١/٢٦)

٧- الفوائد التي تدفعها المنشأة عن المبالغ التي تقترضها دخولها في نطاق التكاليف الواجب خصمها من وعاء الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية شرطه . م ٢٤ ق ١٥٧ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٨٢٤ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٣)
(نقض جلسة ١٩٩٠/١١/١٢ س ٤١ ج ٢ ص ٦٥٠)

٨- خضوع الأرباح التي يحققها من يشيدون أو يشترون العقارات لحسابهم لضريبة الأرباح التجارية والصناعية . مناطه . توافر ركن الإعتياد . لازمه . وجوب تكرار عمليات التشييد أو الشراء واعتيادها بنية البيع سواء تم في صفقة واحدة بتاريخ واحد أو مبعوضاً في تواريخ متتالية .

(الطعن رقم ٢٥١٦ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٣)
(الطعن رقم ٨٨٦ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/٦/٢٤)

٩- ضريبة الأرباح التجارية والصناعية . فرضها على كل شريك شخصياً في شركة التضامن . لازمه . توجيه الإجراءات إليه شخصياً من مصلحة الضرائب وإستقلاله في إجراءاته الموجهة لها . مؤداه . وجوب أن يطعن في الربط بنفسه أو بمن ينوبه . تخلف ذلك . أثره . صيرورة الربط نهائياً . إعتبارات الملازمة تقتضي إخطار كل شريك بربط الضريبة عليه وفقاً لحصته في أرباح الشركة . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٤٨٦ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)
(الطعن رقم ٢٤٣٩ لسنة ٥٩ ق- جلسة ١٩٩٦/١١/٢٥)

(نقض جلسة ١٩٩٦/٤/١ س ٤٧ ج ١ ص ٦٢٠)
(نقض جلسة ١٩٩٢/١/١٨ س ٤٤ ج ١ ص ٢٣٩)
(نقض جلسة ١٩٧٤/٣/٢٧ س ٢٥ ص ٥٨٢)
(نقض جلسة ١٩٧٤/٢/٢٠ س ٢٥ ص ٣٧٠)

١٠- تعدد المنشآت التجارية للممول وجوب ربط الضريبة على مجموع أرباحه منها . المأمورية المختصة هي تلك الكائن بدائرتها مركز إدارة المنشآت أو المحل الرئيسي عند عدم تعيين هذا المركز . إستثمار الممول منشأة واحدة . المأمورية المختصة

يربط الضريبة هي الواقع في دائرتها مركز إدارتها أو محلها الرئيسي .

(الطعن رقم ٤٣٢٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)
(نقض جلسة ١٩٧٩/٢/٦ س ٢٠ ج ١ ص ٧٣٢)

١١- مبدأ إستقلال السنوات الضريبية . مقتضاه . أن الأرباح والتكاليف التي تحققت على مدار السنة لا تمتد إلى غيرها من السنوات السابقة أو اللاحقة عليها إلا فيما نص عليه القانون إستثناءً

(الطعن رقم ٦٠٠٦ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)
(نقض جلسة ١٩٧٦/٦/١ س ٢٧ ج ١ ص ١٢٧٦)

١٢- الشريك المتضامن في شركات التضامن أو التوصية البسيطة . التزامه بالضريبة دون الشركة . لا يغير من ذلك عدم إستيفائها إجراءات الشهر القانونية . علة ذلك .

(الطعن رقم ٣٦٦٧ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١)
(الطعن رقم ١٢٢٦ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩٩٧/٥/١٥)

١٣- ضريبة الأرباح التجارية والصناعية . فرضها على كل شريك في شركات التضامن . أثره . مسئولية الشريك في شركة التضامن أو الواقع شخصياً عن الضريبة في مواجهة مصلحة الضرائب . وجوب توجيه الإجراءات إليه . إعتبارات الملازمة تقتضي إخطار كل شريك بربط الضريبة عليه وفقاً لنصيبه من أرباح الشركة .

(الطعن رقم ٣٦٦٧ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١)
(نقض جلسة ١٩٩٢/١/١٨ س ٤٤ ج ١ ص ٢٣٩)

١٤- ناتج أرباح التصرفات العقارية . خضوعها لضريبة الأرباح التجارية والصناعية وفقاً للمادة ٣٢ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدل بالقانون ٧٨ لسنة ١٩٧٣ دون تخصيص بمكان محدد خلافاً للقانون ٤٦ لسنة ١٩٧٨ . شرطه . صدور التصرف من الممول لأكثر من مرة خلال عشر سنوات بصرف النظر عن قيمته .

(الطعن رقم ٧٤٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)
(الطعن رقم ٢٩٢٨ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٩٩٩/٤/٢٩)
(نقض جلسة ١٩٩٦/١١/١٤ س ٤٧ ج ٢ ص ١٢٩٤)

وزير المالية رقمى ٩٤ لسنة ١٩٧٩ و ١٦٧ لسنة ١٩٨٢ .

(الطعن رقم ٥٢٨٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٣١)

الضريبة على المرتبات والأتجور :

١- ضريبة المرتبات . نطاق سريانها . على كل إيراد مرتب أو ما فى حكمه مصدره الأشخاص الإعتبارية العامة سواء كان ما تؤديه لأشخاص تقيم بمصر أو خارجها وعن أعمال داخل أو خارج البلاد . الأشخاص القانونية الخاصة . سريان ما تؤديه من مرتبات وما فى حكمها للضريبة على المرتبات على المقيمين بمصر إقامة معتادة وعن أعمال داخلها . عدم خضوع ما تؤديه الأشخاص القانونية الخاصة لمن يقيمون داخل البلاد أو خارجها عن أعمال أدت خارج البلاد للضريبة على المرتبات .

(الطعن رقم ٥٥٧٤ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٣١)

٢- شركات القطاع العام وشركات قطاع الأعمال العام . إعتبارهما من الأشخاص الإعتبارية الخاصة التى تستهدف الربح . علة ذلك . ثبوت أن الشركة المطعون ضدها شركة إتحادية تساهم الدولة فى رأس مالها بنصيب . مؤداه . إعتبارها من أشخاص القانون الخاص . أثره . عدم سريان ضريبة المرتبات على ما تؤديه لعمالها المقيمين فى الخارج عن أعمال أدت خارج البلاد .

(الطعن رقم ٥٥٧٤ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٣١)

٣- صاحب العمل الملتمزم بالإيراد أو المعاش . إلتزامه باستقطاع ضريبة كسب العمل وتوريدها للخزانة . عدم إعتباره ممولاً . أساسه . إلتزامه بالتوريد بغاير الإلتزام بالضريبة . إلتزامه بالحصول بمقتضى القانون .

(الطعن رقم ٦٤٢١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٢)

(نقض جلسة ١٩٩٦/١٢/٩ من ٢٤٧ ج ٢ ص ١٤٨٤)

(نقض جلسة ١٩٧٢/٢/١ من ٢٢ ج ١ ص ٢٧٢)

١٥- محاسبة المصلحة المول باعتبارها خاضعاً

لضريبة الأرباح التجارية والصناعية . صدور حكم أول درجة بتخفيض أرباح المول وإخضاعه لضريبة المهن غير التجارية . مؤداه . إعتباره حكماً ضد المصلحة الطاعنة تتوافر به المصلحة القانونية لها فى رفع الإستئناف عنه . مخالفة ذلك . خطأ .

(الطعن رقم ٦٢٤١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٦)

(نقض جلسة ١٩٨٦/١٢/٢٤ من ٣٧ ج ٢ ص ١٠٢٠)

١٦- الشركات التى تقوم بين الأزواج . قيام قرينة قانونية على عدم جديتها . لأى منهما إثبات جديتها . المادتان ٤١ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ المضافة بالقانون ٧٨ لسنة ١٩٧٣ بعد تعديلها بالقانون ٤٦ لسنة ١٩٧٨ ، ٢/٣٢ من قانون الضرائب على الدخل رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٤٧٢٨ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

(الطعن رقم ٦٧٥ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/١٤)

(الطعن رقم ٢٤٢٥ لسنة ٥٧ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/١٤)

(الطعن رقم ٨٢٢ لسنة ٥٤ ق- جلسة ١٩٩٢/٤/٢٠)

(الطعن رقم ٢١٦ لسنة ٥٩ ق- جلسة ١٩٩٥/١١/١٦ من ٤٦ ج ٢ ص ١١٤٨)

١٧- التصرف فى العقارات المبنية والأراضى الفضاء داخل كردون المدينة . خضوعها للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية . الأراضى داخل كردون المدينة . ماهيتها . الأراضى الفضاء المعدة للبناء عليها . مؤدى ذلك . خروج الأراضى الزراعية من الخضوع للضريبة . المادتان ١٨ ، ١٩ من القانون ١٥٧ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٧٦١ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١٨)

(الطعن رقم ٨٢١٨، ٨٢١٩ لسنة ٦٦ ق- جلسة ١٩٩٩/٦/٢٩)

(الطعن رقم ٥٢٩٠ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٠)

الضريبة على الأرباح الناتجة عن عمليات تقسيم أراضى البناء والتصرف فيها :

١- تقسيم أراضى البناء والتصرف فيها . إختصاص وزير المالية بوضع قواعد المحاسبة على الأرباح . تحديد تكلفة الأراضى المقسمة وفقاً لقرارى

الضريبة على أرباح المهن غير التجارية :

١- الضريبة على أرباح المهن غير التجارية .
سريانها على الإيراد الناتج من النشاط المهني في سنة المحاسبة بعد خصم جميع التكاليف اللازمة لمباشرة المهنة . كيفية تقدير هذه التكاليف فعلاً أو حكماً . مناطه . المواد ٧٦ ، ٧٧ ، ٧٩ ، ٨٦/٢ من القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ . تحديد وعاء الضريبة وفقاً لمؤشرات الدخل والقرائن . شروط تحققه . قرار وزير المالية رقم ١٧ لسنة ١٩٨٤ .

(الطعن رقم ٤٤٠٥ لسنة ٦٢ق-جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٧)

٢- الضريبة على أرباح المهن غير التجارية .
سريانها على الإيراد الناتج من النشاط المهني في سنة المحاسبة بعد خصم جميع التكاليف اللازمة لمباشرة المهنة . كيفية تقدير هذه التكاليف . المواد ٧٦ ، ٧٩ ، ٨٦ من القانون ١٥٧ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٤٤٠١ لسنة ٦٣ق-جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)

(الطعن رقم ٦٦٩٩ لسنة ٦٢ق-جلسة ٢٠٠٠/٢/١٧)

(الطعن رقم ٤٣١٠ لسنة ٦٢ق-جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٨)

(الطعن رقم ٤٣١٢ لسنة ٦٢ق-جلسة ١٩٩٩/١١/١٦)

(نقض جلسة ١٩٩٦/٦/٢٤ س ٤٧ ج ٢ ص ١٠٠٥)

الضريبة العامة على الإيراد :

الممول الخاضع للضريبة العامة على الدخل .
إلتزامه بأن يقدم إقراراً سنوياً بمجموع صافى إيراداته والتكاليف الواجبة الخصم . إختلاف بياناته عن البيانات الواجبة في الإقرار الخاص بضريبة الأرباح التجارية والصناعية . تقديم أحدهما لا يجزئ عن الآخر . تخلف الممول عن تقديمه . أثره . إلتزامه بأداء مبلغ إضافي للضريبة يعادل ٢٠٪ من قيمة الضريبة المستحقة بخفض إلى النصف إذا تم الإتفاق بين الممول والمصلحة دون الإحالة إلى لجان الطعن . توقيع هذا الجزاء . شرطه . الثبوت الفعلي لتجاوز صافى الإيرادات الكلية السنوية حد الإعفاء ولو لم يقر به الممول ابتداءً ولم ينكشف إلا بعد المراجعة والفحص .

(الطعن رقم ٦٢٢ لسنة ٦٢ق-جلسة ٢٠٠٠/٥/١١)

الضريبة على التصرفات العقارية :

١- النص في المادة ٢٦ من ق ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر - قبل تعديله بق ٦ لسنة ١٩٩١ - على رفع التظلم من أمر تقدير رسوم الشهر العقاري التكميلية إما أمام المحضر عند إعلان الأمر أو بتقرير في قلم الكتاب لا يمنع ذوى الشأن أن يسلكوا الطريق العادي في رفع الدعاوى متى تضمنت الورقة التي يُرفع بها التظلم البيانات التي يتطلبها القانون . مؤدى ذلك . أنه يستوى رفع التظلم من ضريبة التصرفات العقارية بصحيفة أو بتقرير أو بإبدائه أمام المحضر عند إعلان أمر التقدير .

(الطعن رقم ١٥٤٥ لسنة ٦٢ق-جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٥)

٢- تحصيل ضريبة التصرفات العقارية بذات إجراءات تحصيل رسوم التوثيق والشهر طبقاً للقانون ١٥٧ لسنة ١٩٨١ . مؤداه . الطعن فيها يكون بالطريق المنصوص عليه في القانون ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر .

(الطعن رقم ١٥٤٥ لسنة ٦٢ق-جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٥)

٣- الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية على التصرف في العقارات . إتساع نطاقها لكافة أنواع العقارات مبنية أو أرض معدة للبناء أو أرضاً زراعية . علة ذلك . م ٣٢ من ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدلة بق ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ .

(الطعن رقم ٥٢٩٠ لسنة ٦٢ق-جلسة ٢٠٠٠/١/٢٠)

٤- خضوع الأرباح التي يحققها من يشيدون أو يشترون العقارات لحسابهم لضريبة الأرباح التجارية والصناعية . مناطه . توافر ركن الإعتياد . لازمه . وجوب تكرار عمليات التشييد أو الشراء وإعتيادها بنية البيع سواء تم في صفقة واحدة بتاريخ واحد أو مبعضاً في تواريخ متتالية . التصرف إستقلاً في وحدات العقار لا يعد كذلك .

(الطعن رقم ٥٧٤ لسنة ٦٩ق-جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٧)

ضريبة الدمغة :

١- الأعمال والمحركات المصرفية التى تسرى عليها ضريبة الدمغة النسبية . بيانها على سبيل الحصر . خروج خطابات الضمان فى الأجزاء غير المغطاة من الخضوع لتلك الضريبة . لا محل للقول بتماثلها مع عقد فتح الإعتماد . علة ذلك . م ٥٧ من القانون ١١١ لسنة ١٩٨٠ .

(الطعن رقم ٥٥٠٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢١)

٢- صدور حكم من المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية نص تشريعى . أثره . عدم جواز تطبيقه إعتباراً من اليوم التالى لنشر الحكم فى الجريدة الرسمية . الحكم بعدم دستورية المادة ٨٣ من قانون ضريبة الدمغة ويسقوط المواد المرتبطة بها . لازمه . عدم أحقية المطعون ضدها فى مطالبة الطاعنة بضريبة الدمغة النسبية .

(الطعن رقم ٤٩٢٩ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٥)

(الطعن رقم ٣٢٥٩ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩٩٨/٤/١٢)

(الطعن رقم ٢٦١٠ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩٩٨/١/٥)

(الطعن رقم ٢٥٦١ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩٩٨/١/٥)

(الطعن رقم ٢٥٦٠ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩٩٨/١/٥)

(الطعن رقم ٢٥١١ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩٩٨/١/٥)

الضريبة على المبيعات :

١- تسجيل الشخص لدى مصلحة الضرائب على المبيعات . إما إجبارياً أو إختيارياً . شرطهما . إلغاء التسجيل يكون بناء على طلب أى مسجل فقد أحد شروط التسجيل المتطلبة قانوناً . يستوى فى ذلك المسجل جبراً أو إختياراً . علة ذلك . قصر الحق فى طلب إلغاء التسجيل على المسجل إجبارياً . تقييد لمطلق النص وتخصيص لعمومه بغير مخصص . المواد ١٨ ، ١٩ ، ٢٢ من ق الضريبة العامة على المبيعات رقم ١١ لسنة ١٩٩١ والمادة ١٧ من لائحته التنفيذية .

(الطعن رقم ٢٨٥ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٤)

٥- مأموريات الشهر العقارى . إختصاصها

بربط وتحصيل الضريبة على التصرفات العقارية المشهورة إعتباراً من أول يناير ١٩٧٤ . م ١٩ ق ١٥٧ لسنة ١٩٨١ . خلو أحكام القانون الأخير من تحديد الجهة المختصة بالفصل فى المنازعات المتعلقة بالضريبة المذكورة . مؤداه . إختصاص المحاكم المدنية بنظرها .

(الطعن رقم ١٥٤٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٥)

(نقض جلسة ١٩٩٦/٥/٢٧ س ١٩٦ ج ١ ص ٨٧٢)

٦- خضوع الأرباح التى يحققها من يشيدون أو يشترون العقارات لحسابهم لضريبة الأرباح التجارية والصناعية . مناطه . توافر ركن الإعتياد . لازمه . وجوب تكرار عمليات التشييد أو الشراء وإعتيادها بنية البيع سواء تم فى صفقة واحدة بتاريخ واحد أو مبعضاً فى تواريخ متتالية .

(الطعن رقم ٢٥١٦ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٢)

(الطعن رقم ٨٨٦ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/٦/٢٤)

٧- ناتج أرباح التصرفات العقارية . خضوعها لضريبة الأرباح التجارية والصناعية وفقاً للمادة ٣٢ من القانون ١٤ لسنة ٣٩ المعدل بالقانون ٧٨ لسنة ١٩٧٣ دون تخصيص بمكان محدد خلافاً للقانون ٤٦ لسنة ١٩٧٨ . شرطه . صدور التصرف من الممول لأكثر من مرة خلال عشر سنوات بصرف النظر عن قيمته .

(الطعن رقم ٧٤٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

(الطعن رقم ٢٩٢٨ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٩٩٩/٤/٢٩)

(نقض جلسة ١٩٩٦/١١/١٤ س ١٩٦ ج ٢ ص ١٢٩٤)

٨- التصرف فى العقارات المبنية والأراضى الفضاء داخل كردون المدينة . خضوعها للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية . خروج الأراضى الزراعية من الخضوع للضريبة المادتان ١٨ ، ١٩ من القانون ١٥٧ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٧٦١ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١٨)

(الطعن رقم ٨٢١٩، ٨٢١٨ لسنة ٦٦ ق- جلسة ١٩٩٩/٦/٢٩)

(الطعن رقم ٥٢٩٠ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٠)

٢- عقد المقاولة . قيام المفاوض بأداء عمل أو شغل معين لحساب الغير . تقديم مادة العمل كلها أو بعضها . أثره . صيرورة العقد مزيجاً من بيع يقع على المادة ومقاولة تقع على العمل . لازمه . انصراف عبارة «خدمات التشغيل للغير» في خصوص نشاط المقاولات إلى عنصر العمل وحده دون المواد المستخدمة . شرطه . مزاولة العمل على وجه الممارسة والتكرار وأن يكون القائم به من المكلفين بتحصيل وتوريد الضريبة العامة على المبيعات سواء بلغ المقابل الذي حصل عليه نظير الخدمات التي قدمها خلال السنة المالية حد التسجيل ٥٤٠٠٠ جنيه أو ما يقرره وزير المالية أو لم يبلغ ذلك وتم تسجيل اسمه بناء على طلبه .

(الطعن رقم ٤٦٨ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٩)

(الطعن رقم ٢٢١ لسنة ٦٧ ق- جلسة ١٩٩٨/٤/١٦)

٣- الدعاوى الناشئة عن تطبيق أحكام قانون الضريبة العامة على المبيعات . عدم وجوب تمثيل النيابة فيها .

(الطعن رقم ٤٦٨ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٩)

(الطعن رقم ١٠٦٧٠ لسنة ٦٦ ق- جلسة ١٩٩٨/٧/٢٧)

٤- تسوية الخلافات التي تنشأ بين صاحب الشأن ومصلحة الضرائب بشأن الإلتزام بالضريبة على المبيعات أو مقدارها . جواز سلوك طريق التحكيم بشأنها . عدم قيام صاحب الشأن بطلب إحالة النزاع للتحكيم في خلال الميعاد المنصوص عليه في المادة ١٧ ق ١١ لسنة ١٩٩١ أو التظلم لرئيس المصلحة لا يسلب حقه في اللجوء إلى جهة المحاكم دون التقيد بميعاد .

(الطعن رقم ٩٢٢ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

(الطعن رقم ٨٥٤ لسنة ٦٧ ق- جلسة ١٩٩٩/٢/٢٣)

(الطعن رقم ٨٥٤٧ لسنة ٦٦ ق- جلسة ١٩٩٧/٥/٢٢)

الربط الحكمي :

١- أحكام الربط الحكمي . وجوب تطبيقها في جميع الحالات متى توافرت شروطها ولو لم يتمسك

بها أصحاب الشأن . مؤداه . للخصوم والنيابة العامة إثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض وللمحكمة أن تقضى بها من تلقاء نفسها .

(الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٦٣ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١١)

(نقض جلسة ١٨/٤/١٩٨٣ س ٣٤ ج ١ ص ١٠٠٧)

٢- الربط الحكمي في ظل العمل بأحكام القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٦٩ . قصر تطبيقه بجانب الأفراد على الشركاء في شركات التضامن والواقع دون الشركاء في شركات التوصية . علة ذلك . المادة ٥٥ مكرراً (٤) المضافة بالقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٦٩ .

(الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٦٣ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١١)

(نقض جلسة ٢٥/٥/١٩٩٢ س ٤٢ ج ١ ص ٧٢٧)

٣- إتخاذ سنة ١٩٦٨ سنة أساس . المادتان ٥٥ ، ٥٥ مكرراً ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدل بق ٧٧ لسنة ١٩٦٩ . شرطه . أن تكون هذه السنة سنة ضريبية كاملة وأن يحقق الممول فيها ربحاً . عدم تحقق ذلك . أثره . إتخاذ أول سنة ضريبية كاملة تالية حقق الممول فيها ربحاً سنة أساس . إختلاف عدد السنوات التي يسرى عليها الربط الحكمي باختلاف الأرباح المقدرة في سنة الأساس . تقسيم الممولين إلى فئات ثلاث . توحيد سنة الأساس ونهاية الأجل الزمني لسريان الربط الحكمي على كل فئة . مؤداه . وقف القياس عند نهاية السنوات المحددة لكل منها وبداية سنة أساس جديدة تعاد فيها المحاسبة وفقاً لقواعد هذا الربط .

(الطعن رقم ٢٥٢٤ لسنة ٦١ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١١)

(الطعن رقم ١٥٤٢ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩٩٧/١/٢٠)

(نقض جلسة ١٤/١٢/١٩٩٥ س ٤٦ ج ٢ ص ١٣٨٩)

توقف نشاط الممول :

١- توقف نشاط الممول كلياً أو جزئياً . وجوب إخطاره مأمورية الضرائب المختصة بذلك في خلال ثلاثين يوماً من تاريخ التوقف . إغفال هذا الإجراء .

أثره . إلزامه بالضريبة المستحقة عن سنة كاملة .
م ٢٩ ق ١٥٧ لسنة ١٩٨١ .
(الطعن رقم ٢٧٠٠ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٤)

(الطعن رقم ٣٩٥٩ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

٣- إجراءات الإعلان بربط الضريبة وبما تصدره
لجان الطعن من قرارات . إختلافها عن إجراءات
الإعلان في قانون المرافعات . الإعلان بربط الضريبة
أو المرسل من لجنة الطعن بفحوى قرارها وكيفيته .
بخطاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول . م ٣٨٨
من التعليمات البريدية للمراسلات الخارجية المطبوعة
عام ١٩٧٦ . للممول الطعن في مراسلات مصلحة
الضرائب ميعاد الطعن . إيصال علم الوصول . ورقة
رسمية لا سبيل لدحض حجيتها إلا بسلوك طريق
الطعن بالتزوير . ثبوت توقيع المطعون ضده على
إيصال علم الوصول المرسل من لجنة الطعن . إنقضاء
الميعاد المحدد للطعن وعدم سلوكه طريق الطعن
بالتزوير على التوقيع . أثره . عدم قبول الطعن .
(الطعن رقم ٣٦٦٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

٤- مؤدى نصوص المواد ١/١٤٩ ، ٢/١٦٠ ،
١٦١ من القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ في شأن
الضرائب على الدخل أن المشرع وضع إجراءات خاصة
لإعلان الممول بربط الضريبة وبما تصدره لجان الطعن
من قرارات على نحو يختلف عن الإجراءات
المنصوص عليها في قانون المرافعات فجعل الإعلان
المرسل من المأمورية إلى الممول بربط الضريبة وكذا
المرسل له من لجنة الطعن بفحوى قرارها في الطعن
المقام منه بإخطاره بخطاب موصى عليه مصحوباً
بعلم الوصول ، في قوة الإعلان الذي يتم بالطرق
القانونية بعد أن وضعت التعليمات البريدية
للمراسلات الخارجية المطبوعة عام ١٩٧٦ في المادة
٣٨٨ منها القواعد المنظمة للمراسلات المسجلة
الواردة من مصلحة الضرائب على نحو يحقق
الضمانات التي يكفلها قانون المرافعات لسلامة
إجراءات الإعلان ومنح الممول على أثره أن يطعن في

٢- توقف المنشأة عن العمل كلياً أو جزئياً .
أثره . فرض الضريبة على الأرباح الفعلية حتى
تاريخ التوقف . علة ذلك . وجوب إخطار الممول
المأمورية بتوقف المنشأة عن العمل خلال ثلاثين
يوماً من تاريخ توقف العمل . تخلف ذلك . أثره .
التزام الممول بالضريبة على أرباح سنة
التوقف كاملة . لازمه . أن تكون هناك فترة
إستغلال خلال سنة كاملة تكمل كجزاء إلى سنة .
إنتفاء ذلك . أثره . انتفاء موجب الإخطار وإنعدام
محل توقيع الجزاء . م ١/٢٩ ، ٣ ق ١٥٧ لسنة
١٩٨١ .

(الطعن رقم ٦٥٢١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٠)

(الطعن رقم ١٤٨٧ لسنة ٥٧ ق- جلسة ١٩٩٤/٤/١١)

(الطعن رقم ٢٧٢ لسنة ٢٨ ق- جلسة ١٩٦٢/٢/٢٧ من ١٤ ج ١ ص ٢٧٦)

٣- تغيير النشاط القانوني للمنشأة من شركة
توصية بسيطة إلى شركة تضامن . أثره . إلزام
الشركاء بإخطار مصلحة الضرائب به خلال ستين يوماً
منه وتقديم البيانات اللازمة لتصفية الضريبة .
تخلف ذلك . أثره . إلزام الشركاء بأداء الضريبة
عن سنة كاملة .

(الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١١)

(الطعن رقم ٢٤٠ لسنة ٥٢ ق- جلسة ١٩٨٨/١٢/١٢ لم ينشر)

إجراءات ربط الضريبة :

١- عدم اشتراط تحديد مقدار الضريبة
بالنموذج ١٨ ضرائب . مؤداه . عدم إيراد هذا البيان
بالنموذج المذكور . لا يؤدي إلى بطلانه .

(الطعن رقم ١٨٨٨ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٧)

٢- طلب تصحيح الربط النهائي . تمامه بطلب
إلى المصلحة وليس بدعوى مبتدأة . ورود حالات

أى منهما خلال ثلاثين يوماً من اليوم التالى لتاريخ التوقيع على إيصال علم الوصول بالإستلام الذى يعد ورقة رسمية لا سبيل لدحض حجيتها إلا بسلوك طريق الطعن بالتزوير لما كان ذلك وكان الثابت من إطلاع الخبير المنتدب من محكمة الإستئناف على إيصال علم الوصول المرسل من لجنة الطعن إلى المطعون ضده أنه موقع عليه منه بتاريخ ١٩٨٨/١٢/٤ فإن الإعلان الحاصل له على هذا النحو يعتبر كافياً لترتيب كافة الآثار القانونية وإذا لم يودع صحيفة طعنه على قرارها قلم كتاب محكمة أول درجة إلا فى ١٩٨٩/٨/٥ أى بعد فوات أكثر من الثلاثين يوماً وخلت الأوراق من سلوكه طريق الطعن بالتزوير على ذلك التوقيع فإن الطعن يكون قد أقيم بعد الميعاد .

(الطعن رقم ٨١١ لسنة ٥٧ ق- جلسة ١٩٩٤/٢/٢٨)

(الطعن رقم ٤٩١٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٤)

(الطعن رقم ٢٤٠١ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٩٩٩/٢/١٨)

(الطعن رقم ٤٣٢ لسنة ٤٥ ق- جلسة ١٩٧٧/١٢/٢٠ ص ٢٨ ج ٢ ص ١٨٣٧)

٥- تقديم الممول إقرارات بأرباحه . أثره . وجوب إخطاره بعناصر ربط الضريبة وقيمتها على النموذج ١٨ ضرائب قبل إخطاره بالربط على النموذج رقم ١٩ ضرائب . علة ذلك . عدم تقديم الممول إقرارات بأرباحه . أثره . إخطاره مباشرة بالربط بمقتضى النموذج رقم ١٩ ضرائب المواد ٣٤ ، ٣٧ ، ٣٨ ، ٤١ ق ١٥٧ لسنة ٨١ والمادة ٢٥ من اللائحة التنفيذية تزيد المأمورية بإخطار الممول بالنموذج ١٨ ضرائب رغم عدم تقديمه إقراراً بأرباحه لا أثر له .

(الطعن رقم ٦٥٤٦ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٠)

٦- عدم مطابقة الإقرار الضريبى للحقيقة . أثره . مجازاة الممول بإلزامه بأداء مبلغ إضافى بواقع ٥٪ من فرق الضريبة بحد أقصى ٥٠٠ جنيه سواء إستند فى بيانات إقراره إلى الدفاتر والسجلات والمستندات التى تحددها اللائحة التنفيذية للقانون أم

كان لا يمسكها أصلاً . توقيع هذا الجزاء . مناطه . توافر أدلة وبراهين تقطع بسوء نية الممول . علة ذلك . عدم إنصراف الجزاء إلى الممول الذى يثبت بيانات مخالفة للحقيقة بحسن نية خضوع تقدير مصلحة الضرائب لهذه الأدلة لرقابة القضاء إقامة الحكم المستأنف المؤيد بالحكم المطعون فيه قضاءه بعدم أعمال الجزاء على ما إستخلصه سائغاً من عدم تقديم المصلحة الطاعنة الدليل على مخالفة إقرارات الممول للحقيقة مع خلو الأوراق من ذلك صحيح لا يغير من ذلك ما ورد بسبب الطعن من أن محكمة الموضوع لم تأخذ بما ورد بإقرارات الممول علة ذلك .

(الطعن رقم ٧٠٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٤)

٧ - موافقة الممول على ما ورد بالنموذج ١٨ ضرائب . أثره . صيروره الربط نهائياً والضريبة واجبة الأداء . إعتراض الممول وعدم إقتناع المأمورية بتلك الاعتراضات . أثره . وجوب إخطاره بالنموذج ١٩ ضرائب مجرد الإحالة بشأنها إلى النموذج ١٨ ضرائب . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٤٢٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٩)

(الطعن رقم ٢٤٨١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٠/٥)

(الطعن رقم ١٢٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/٧/١٢)

(الطعن رقم ٣٩٤٦ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩٩٩/٢/٢٢)

٨ - الإجراءات المنظمة لربط الضريبة . تعلقها بالنظام العام . مخالفتها . أثره . البطلان .

(الطعن رقم ٤٤٢٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٩)

(الطعن رقم ٢٤٨١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٠/٥)

(الطعن رقم ١٢٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/٧/١٢)

(الطعن رقم ٣٩٤٦ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩٩٩/٢/٢٢)

٩ - عدم مطابقة الإقرار الضريبى للحقيقة . أثره . مجازاه الممول بإلزامه بأداء مبلغ إضافى بواقع ٥٪ من فرق الضريبة بحد أقصى ٥٠٠ جنيه .

جنيه سواء إستند فى بيانات إقراره إلى الدفاتر والسجلات والمستندات التى تحددها اللائحة التنفيذية للقانون أم كان لا يسكها أصلاً . توقيع هذا الجزاء . مناطه . توافر أدلة وبراهين تقطع بسوء نية الممول علة ذلك . عدم إنصراف الجزاء إلى الممول الذى يثبت بيانات مخالفة للحقيقة بحسن نية . خضوع تقدير مصلحة الضرائب لهذه الأدلة لرقابة القضاء .

(الطعن رقم ٤٨٢١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٢/١/١٩٩٩)

(الطعن رقم ٢٩١٦ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩/٢/١٩٩٨)

(الطعن رقم ٢٦٨٦ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩/٢/١٩٩٨)

(الطعن رقم ٢٠١٢ لسنة ٦٠ ق- جلسة ٨/١/١٩٩٨)

١٠ - وجوب إخطار المأمورية الممول بعناصر ربط الضريبة وقيمة كل عنصر منها وتحديد صافى الربح . موافقة الممول على ما ورد بالنموذج ١٨ ضرائب . أثره . صيروره الربط نهائياً والضريبة واجبة الأداء . إعتراض الممول وعدم إقتناع المأمورية بتلك الإعتراضات . أثره . وجوب إخطاره بالنموذج ١٩ ضرائب مشتملاً على بيان عناصر ربط الضريبة .

(الطعن رقم ١٨٨٨ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٧/١٢/١٩٩٩)

(الطعن رقم ١٧٩٤ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٨/٢/٢٠٠٠)

١١ - عدم مطابقة الإقرار المقدم من الممول للحقيقة . أثره . فرض جزاء مالى عليه سواء إستند الممول إلى الدفاتر والسجلات والمستندات التى تحددها اللائحة التنفيذية للقانون أم كان لا يسكها أصلاً . قصر الحكم تطبيق الجزاء على الممول الذى يسك دفاتر تجارية دون الذى لا يسكها . خطأ .

(الطعن رقم ٤٩٦٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٧/١/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٥٥٠١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٤/١/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ١٥٣٠ لسنة ٦١ ق- جلسة ٧/١٢/١٩٩٨)

(الطعن رقم ٢٠١٣ لسنة ٦٠ ق- جلسة ٨/١/١٩٩٨)

١٢ - إجراءات الإعلان بربط الضريبة . إختلافها عن إجراءات الإعلان فى قانون المرافعات . الإعلان بربط الضريبة . كلفيته . بخطاب موصى عليه مصحوباً بعلم الوصول . وجوب أن يثبت موزع البريد تحققه من الشخص الذى وقع أمامه فى حالة عدم وجود المرسل إليه . ثبوت أن من رفض إستلام الخطاب المرسل من المأمورية إلى الممول لإخطاره بربط الضريبة هو الممول ذاته . أثره . لا محل لأن يثبت موزع البريد على علم الوصول اسم المخاطب معه أو صفته .

(الطعن رقم ٤٩١٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٤/١/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٥/١٢/١٩٩٦ س ٤٧ ج ٢ ص ١٤٧٠)

(نقض جلسة ٢٦/١/١٩٨١ س ٣٢ ج ١ ص ٣٠٢)

(نقض جلسة ١١/٢/١٩٨٠ س ٣١ ج ١ ص ٧٧١)

١٣ - إخطار المأمورية للممول بعناصر ربط الضريبة وقيمتها يكون على النموذج ١٨ ضرائب . المقصود بالقيمة هو قيمة عناصر الربط وليس قيمة الضريبة . لا محل لتحديد مقدار الضريبة خلال مرحلة النموذج ١٨ ضرائب . المادتان ٤١ / ١ ق ١٥٧ لسنة ١٩٨١ ، ٢٥ من اللائحة التنفيذية له .

(الطعن رقم ٦٥١٩ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢/٢/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٥٩٦٦ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٠/٢/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٨٥٩ لسنة ٥٨ ق- جلسة ٢٧/٢/١٩٩٥)

١٤ - التشريعات الخاصة بتنظيم إجراءات معينة لربط الضريبة . تعد من القواعد القانونية الآمرة المتعلقة بالنظام العام . مخالفتها . أثره . البطلان .

(الطعن رقم ٦١٢٨ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٠/٤/٢٠٠٠)

١٥ - عدم تقديم الإقرار الضريبى فى الميعاد . أثره . مجازاة الممول بإلزامه بأداء مبلغ إضافى بواقع ٢٠٪ من الضريبة المستحقة من واقع الربط النهائى . يخفض إلى النصف إذا تم الإتفاق بين

اللائحة التنفيذية للقانون ١٦ لسنة ١٩٧٠ الخاص بنظام البريد . مخالفة ذلك . أثره . فتح باب الطعن للممول أمام لجنة الطعن المختصة .

(الطعن رقم ٩١٧ لسنة ٦٢ ق-جلسة ١٦/٦/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ١٩ لسنة ٥٥ ق-جلسة ٢٩/٧/١٩٩١)

(نقض جلسة ٢٠/٢/١٩٨٤ من ٢٥ ج ١ من ٥٠٥)

(نقض جلسة ٣١/٢/١٩٧٤ من ٢٥ من ٦٢٢)

٢ - موافقة الممول على ما ورد بالنموذج ١٨ ضرائب . أثره . صيرورة الربط نهائياً والضرية واجبة الأداء إعتراض الممول وعدم إقتناع المأمورية الإعتراضات . أثره . وجوب إخطاره بالنموذج ١٩ ضرائب مشتملاً على بيان عناصر ربط الضريبة . لا يغنى عن وجوب إثبات هذه البيانات فى النموذج ١٩ ضرائب مجرد الإحالة بشأنها إلى النموذج ١٨ ضرائب . لا محل للقول بتحقيق الغاية من الإجراء . تنظيم المشرع بقانون خاص إجراءات الإعلان بربط الضريبة . مؤداه . عدم جواز الرجوع إلى أحكام قانون المرافعات .

(الطعن رقم ٦٦٤ لسنة ٦٢ ق-جلسة ١٣/٦/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٤٢٩٥ لسنة ٦٢ ق-جلسة ٢٦/١٠/١٩٩٩)

الطعن الضريبي :

١ - الوزير هو صاحب الصفة فى تمثيل وزارته والمصالح والإدارات التابعة لها أمام القضاء . الإستثناء . منح جهة إدارية معينة الشخصية الاعتبارية وإستناد صفة النيابة عنها لغير الوزير . وزير المالية دون غيره الممثل لمصلحة الضرائب ومأمورياتها أمام القضاء .

(الطعن رقم ٤١٣٧ لسنة ٦٢ ق-جلسة ٩/١١/١٩٩٩)

(نقض جلسة ٢٨/٢/١٩٨٩ من ٤٠ ج ١ من ٦٢٧)

٢ - إختصاص المحكمة بنظر الطعون فى قرارات لجان الطعن . وجوب التحقق من صدورها بالموافقة لأحكام القانون من عدمه . نظر الطعن فى القرار الصادر بإعتبار الطعن كأن لم يكن . وجوب

الممول والمصلحة دون الإحالة إلى لجان الطعن . سواء كان لديه الدفاتر والمستندات التى تحددها اللائحة التنفيذية للقانون أم كان لا يسكها أصلاً .

(الطعن رقم ٦٨٠٣ لسنة ٦٢ ق-جلسة ١١/٤/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٣١٢١ لسنة ٦١ ق-جلسة ٨/٣/١٩٩٩)

١٦ - تقديم المولين إقرارات بأرباحهم . أثره . وجوب إخطارهم بعناصر ربط الضريبة على النموذج ١٨ ضرائب قبل إخطارهم بالربط على النموذج ١٩ ضرائب . عدم تقديم المولين إقرارات بأرباحهم . أثره . إخطارهم مباشرة بالربط بمقتضى النموذج رقم ١٩ ضرائب . المواد ٣٤ ، ٣٥ ، ٣٧ ، ٤١ ق ١٥٧ لسنة ١٩٨١ والمادة ٢٥ من اللائحة التنفيذية له .

(الطعن رقم ١٠ لسنة ٦٢ ق-جلسة ٢٧/٤/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٦٥٤٦ لسنة ٦٢ ق-جلسة ٢٠/٢/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ١٦/١/١٩٧١ من ٢٢ ج ١ من ١٨)

(نقض جلسة ١٦/١/١٩٧٠ من ٢١ ج ١ من ١٢)

(نقض جلسة ٩/٦/١٩٦٥ من ١٦ ج ٢ من ٧٠٢)

١٧ - الممولون الذين يلتزمون بإمسك الدفاتر والسجلات . عدم إنسحاب الجزاء المقرر عن عدم تقديمهم الإقرار الضريبى فى الميعاد على المولين الذين لا يسكونها . المادتان ٣٤ ، ٣٧ من ق ١٥٧ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٩٨٤ لسنة ٦٢ ق-جلسة ٨/٥/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٤٣١ لسنة ٦٢ ق-جلسة ٢١/٥/١٩٩٩)

(الطعن رقم ١١١ لسنة ٦١ ق-جلسة ٢/١٢/١٩٩٨)

١٨ - طعن الممول فى الربط . يكون بعريضة يودعها المأمورية المختصة خلال شهر من تاريخ إخطاره . م ٥٢ ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ .

(الطعن رقم ٩١٧ لسنة ٦٢ ق-جلسة ١٦/٦/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ١٩ لسنة ٥٥ ق-جلسة ٢٩/٧/١٩٩١)

(نقض جلسة ٨/٢/١٩٧٢ من ٢٢ ج ١ من ٣٢٥)

١٩ - إعلان الممول بربط الضريبة . كيفيته . المواد ٩٦ ، ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، ٢٥٨ ، ٣٨٨ من

ضمهم إليها ، وأوجب على هذه اللجان مراعاة الأصول والمبادئ الأساسية العامة لإجراءات التقاضي التي يتعين على أية جهة أنيط بها الفصل في خصومة مراعاتها ، ومنها ما يسرى على الأحكام من قواعد إجرائية بإعتبار أن ما تصدره من قرارات يعد بمثابة أحكام صادرة في خصومة .

(الطعن رقم ٢٠٢١ لسنة ٦٢ ق-جلسة ١٦/١١/١٩٩٩)

٢- خلو ديباجة الحكم من اسم أحد القضاة الذين أصدره نتيجة خطأ مادي . لا بطلان .
علة ذلك . « مثال بشأن تشكيل لجان الطعن الضريبي » .

(الطعن رقم ٢٠٢١ لسنة ٦٢ ق-جلسة ١٦/١١/١٩٩٩)

٣- مواعيد الطعن في الربط . ثلاثون يوماً من إخطار الممول به . أثره صيرورة الربط نهائياً . لجان الطعن . إختصاصها . طلب الطاعن بعدم الإعتداد بالنموذجين ١٨ ، ١٩ ضرائب الموجهين إليه لبطلانها . حقيقته طعن في الربط بطلب إلغائه .
علة ذلك . المواد ١٥٧ / ١ ، ١٥٩ من القانون ١٥٧ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٢٩٦٧ لسنة ٦٢ ق-جلسة ٢٢/١/٢٠٠٠)

٤- المحكمة . إلزامها بإنزال حكم القانون صحيحاً على وقائع الدعوى سواء وافق ذلك ما أبدى فيها من دفع أو لم يوافقها . (مثال في ضرائب)

(الطعن رقم ٢٩٦٧ لسنة ٦٢ ق-جلسة ٢٢/١/٢٠٠٠)

(في هذا المعنى الطعن رقم ٢٦٧٤ لسنة ٦٢ ق-جلسة ٢٠/١٢/١٩٩٨)

٥- تسوية المنازعات التي تنشأ بين صاحب الشأن ومصلحة الضرائب على المبيعات حول السلعة أو الخدمة أو الحرفة أو مقدار الضريبة المستحقة . جواز سلوك الطريق الإختياري الوارد في القانون ١١ لسنة ١٩٩١ . قبول صاحب الشأن هذا الطريق . مؤداه . منعه من الإلتجاء إلى القضاء بطلب إعادة النظر فيما إنتهت إليه اللجنة في موضوعها . إتفاق المحكمين في مرحلته الإبتدائية . أثره . إعتبار

أن تتحقق من مراعاة اللجنة للإجراءات التي ألزمها المشرع إتباعها قبل إصدار ذلك القرار بإعلان الطاعنة بالجلسة الأولى بموجب الإستمارة ٢٢ ضرائب بكتاب مسجل بعلم الوصول وبذات الإجراءات بالنسبة للجلسة المحددة لإصدار القرار . تخلف هذا الإجراء أو شق منه . أثره . البطلان .

(الطعن رقم ٥٨٠٢ لسنة ٦٢ ق-جلسة ٢٣/١٢/١٩٩٩)

(نقض جلسة ١/٢/١٩٩٢ س ٤٤ ج ١ ص ٤٣٦)

٣- ولاية المحكمة الإبتدائية بنظر الطعون الضريبية . نطاقها . ليس لها تقدير الأرباح إبتداءً

(الطعن رقم ٣١٦٧ لسنة ٦٢ ق-جلسة ١/٢/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ١٥/٥/١٩٩٥ س ٤٦ ج ١ ص ٧٧٤)

(نقض جلسة ١٨/١/١٩٩٢ س ٤٤ ج ١ ص ٢٢٩)

٤ - ولاية المحكمة الإبتدائية بنظر الطعون التي تقدم إليها من المصلحة أو الممول في قرار لجنة الطعن قصرها على نظر هذه الطعون وليس لها تقدير الأرباح إبتداءً . ولايتها بالنظر في أمر الطعن الموجه إلى القرار . لا يتعدى النظر فيما إذا كان هذا القرار صدر موافقاً لأحكام القانون أو بالمخالفة له . مفاده . أن ما لم يسبق عرضه على تلك اللجان لا يجوز طرحه إبتداءً أمام المحكمة .

(الطعن رقم ٦٢٠٢ لسنة ٦٢ ق-جلسة ١٤/٢/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ١٥/٥/١٩٩٥ س ٤٦ ج ١ ص ٧٧٤)

لجان الطعن الضريبي :

١ - لجان الطعن الضريبي . شروط صحة إنعقادها . وجوب مراعاتها للأصول والمبادئ العامة لإجراءات التقاضي .

النص في المادتين ١٥٨ ، ١٦٠ من القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ في شأن الضرائب على الدخل على أن المشرع قد إشتط لصحة إنعقاد لجان الطعن حضور ثلاثة من موظفي مصلحة الضرائب المعينين بقرار من وزير المالية لنظر إجراءات الطعن وإصدار القرار بشأنه ولو تخلف عن الحضور من طلب الممول

الأخرى التى أتاها بها القانون اختصاصاً قضائياً ما لم ينص القانون على خلاف ذلك . المواد ١٦٩ من الدستور ، ١٨٨ ق السلطة القضائية ، ١٧٤ ق المرافعات . لجان الطعن الضريبية . ماهيتها . عدم خضوع ما تصدره من قرارات لقاعدة وجوب النطق علانية المقررة للأحكام . لا يغير من ذلك ما أوجبه المادة ١٦٠/٢ من قانون الضرائب على الدخل على تلك اللجان بمراعاة الأصول والمبادئ العامة لإجراءات التقاضى .

(الطعن رقم ٤٦٢٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/١٦)

(الطعن رقم ٢٣٣٩ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٠/٥)

(الطعن رقم ٤٠٤٤ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٩٩٩/٢/٢)

١٠ - لجان الطعن . تخلف الطاعن عن الحضور أمامها عند نظر الطعن فى جلسته الأولى . أثره . وجوب تأكيدها قبل حجز الطعن للقرار من إتمام إعلان الطاعن بالجلسة بالنموذج ٢٢ ضرائب وتسلمه إياه بخطاب مسجل مصحوب بعلم الوصول وإخطاره من بعد بالجلسة محددة للقرار بذات الإجراءات السابقة . عدم حضور الممول أو حضوره بعذر غير مقبول . أثره . إعتبار الطعن كأن لم يكن .

(الطعن رقم ٥٨٠٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٢)

(نقض جلسة ١٩٩٣/٢/١ س ٤٤٤ ج ١ ص ٤٢٦)

١١ - لجان الطعن . لها ولاية القضاء للفصل فى الخصومة بين الممول ومصلحة الضرائب بالنسبة للربط الأصلي أو الإضافي أياً كان سبب الخلاف . إقتصار ولاية المحكمة الابتدائية على نظر الطعون التى تقدم إليها من المصلحة أو الممول فى قرارات لجان الطعن . المادتان ١٥٣ ، ١٥٩ ق ١٥٧ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ١٥٩٨ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٧)

(الطعن رقم ٢٢٠٧ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩٩٨/٦/٨)

(الطعن رقم ١٢٠٩ لسنة ٤٨ ق- جلسة ١٩٨٣/٢/٢٨)

(نقض جلسة ١٩٦٨/٢/١٤ س ١٩ ج ١ ص ٢٨٢)

الإتفاق صلحاً تنحسم به المنازعة والتزاماً بعدم تجديد المنازعة فيما تم التصالح عليه . إختلافهما أو تخلف صاحب الشأن عن تعيين ممثل له فى تلك المرحلة . أثره . رفع النزاع إلى لجنة أخرى يكون حكمها نهائياً مانعاً من اللجوء إلى القضاء ما لم يشب إجراءاتها عيب يبطل قرارها فيختص القضاء العادى بنظره بدعوى مبتدأة . المادة ٣٥ من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١ بشأن الضريبة العامة على المبيعات .

(الطعن رقم ٦٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٢)

٦ - إعلان الممول فى مواجهة النيابة العامة فى حالتى عدم وجود المنشأة أو عدم التعرف على عنوان الممول . شرطه . المادتان ١٤٩/٤ من القانون ١٥٧ لسنة ١٩٨١ ، ٥٧ من لائحته التنفيذية .

(الطعن رقم ١٢٨٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٧)

٧ - ثبوت إرتداد الإعلان بالحضور أمام اللجنة لعدم معرفة عنوان الممول . أثره . وجوب تكليف أحد مأمورى الضرائب المختصين بإجراء التحريات عن عنوانه وتحرير محضر بتعذر الإهتمام إليه قبل توجيه الإعلان للنيابة العامة . إكتفاء لجنة الطعن بمحضر إثبات الحالة والانتقال المحرر بمعرفة أحد أعضائها وإصدارها قرارها بإعتبار الطعن كأن لم يكن دون مراعاة الإجراءات السابقة . أثره . بطلان الإعلان .

(الطعن رقم ١٢٨٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٧)

٨ - الدفع ببطلان قرار لجنة الطعن لعدم النطق به علانية . تعلقه ببطلان الإجراءات . مؤداه . إعتباره من الدفوع الشكلية التى لا تستفيد به محكمة أول درجة ولايتها بنظر موضوع الدعوى . عدم جواز تصدى محكمة الاستئناف للموضوع . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٦٢٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/١٦)

(الطعن رقم ٢٢٨٤ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٩٩٩/٢/٩)

٩ - وجوب النطق علانية بالأحكام التى تصدر من المحاكم دون سواها من الهيئات

التصالح الضريبي :

جواز التصالح في المنازعات القائمة بين مصلحة الضرائب والممولين بالنسبة للدعاوى المقيدة أمام جميع المحاكم بما فيها محكمة النقض . لازمه . وقف الدعوى لمدة تسعة أشهر بناء على طلب مصلحة الضرائب . إثبات الاتفاق الذي قد يسفر التصالح عنه في محضر يوقعه الطرفان تكون له قوة السند التنفيذي . أثره . إعتبار المنازعة منتهية بحكم القانون . المواد ١ ، ٢ ، ٣ ، ٥ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٩٧ بشأن التصالح في المنازعات الضريبية . (الطعن رقم ٦٠٤٨ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٢)

التقادم الضريبي :

١- التشريعات الخاصة بتنظيم إجراءات معينة لربط الضريبة . تعلقها بالنظام العام . أثره . عدم جواز مخالفتها أو التنازل عنها وإعتبار الإجراءات المخالفة حابطة الأثر . إخطار الممول بعناصر الربط بالنموذج ١٨ ضرائب . لا أثر له في قطع تقادم دين الضريبة إلا إذا كان توجيهه صحيحاً في ذاته وواجباً . كونه غير لازم . إعتباره تزيدياً لا أثر له . (الطعن رقم ١٠ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٧)

٢- التقادم الضريبي بدؤه من اليوم التالي لإنتهاء الأجل المحدد لتقديم الإقرار . إخطار الممول بعناصر ربط الضريبة بالنموذج ١٨ ضرائب أو بربطها بالنموذج ١٩ ضرائب . أثره . إنقطاع التقادم . (الطعن رقم ١٠ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٧) (نقض جلسة ١٩٧٩/٤/١٧ ص ٣٠ ج ٢ ص ١٤٣)

٣- حق الحكومة في المطالبة بالضرائب . بدء مدة تقادمه من تاريخ إخطار الممول مصلحة الضرائب بمزاولة النشاط . المادتان ١/١٧٤ ، ٢/١٧٦ من ق رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ ويقابلهما المواد ١/٩٧ ، ٩٧ مكرراً ، ٩٧ مكرراً (١) من ق رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ الملغى . عدم تحديد المشرع شكلاً خاصاً للإخطار . ما يرد من بيانات مزاوله النشاط ونوعه

١٢ - لجان الطعن الضريبي . عدم جواز إثارة ما لم يعرض عليها أمام المحكمة الابتدائية . (الطعن رقم ٧٤٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٨) (نقض جلسة ١٩٩٦/٢/٥ ص ٤٧ ج ١ ص ٢٨٩)

١٣ - إجراءات الإعلان أمام لجنة الطعن الضريبي . إختلافها عن إجراءات الإعلان في قانون المرافعات . الإعلان المرسل من اللجنة إلى الممول أو مصلحة الضرائب . كيفيته . م ١٤٩ من ق ١٥٧ لسنة ١٩٨١ . (الطعن رقم ١٢٨٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٧) (الطعن رقم ٣٦٦٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/٦/٢٩)

١٤ - تخلف الطاعن عن حضور الجلسة الأولى لنظر الطعن أمام اللجنة . أثره . وجوب تأكيدها من تمام إعلانه بها . المادتان ١٥٩ من ق ١٥٧ لسنة ١٩٨١ ، من لائحته التنفيذية . عدم حضور الممول في الجلسة التالية أو حضوره وإيدأؤه عذراً غير مقبول . للجنة إعتبار الطعن كأن لم يكن . (الطعن رقم ١٢٨٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٧) (الطعن رقم ٥٥٦ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/٦/٢٩)

أداء دين الضريبة وتحصيله :

وجوب تحصيل الضريبة على أساس قرار لجنة الطعن . الطعن فيه لا يوقف التحصيل إلا إذا صدر حكم من المحكمة الابتدائية . مؤداه . وجوب إتباع هذا الحكم حتى يفصل نهائياً في الدعوى . المادتان ١٥٩ ، ٢/١٦٠ من القانون ١٥٧ لسنة ١٩٨١ . قضاء الحكم المطعون فيه بإلغاء الحكم المستأنف فيما تضمنه من إلغاء قرار لجنة الطعن وإعادة القضية إلى محكمة أول درجة . أثره . إعادة القوة التنفيذية لقرار اللجنة وتحصيل الضريبة على مقتضاه حتى صدور حكم جديد من المحكمة الابتدائية في الموضوع . مؤداه . إعتبار الحكم المطعون فيه حكماً قابلاً للتنفيذ الجبري . أثره . جواز الطعن المباشر فيه . م ٢١٢ مرافعات . علة ذلك . (الطعن رقم ٦٦٤ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)

ذلك . ملكية الدولة لكل أو جزء من رأسمالها .
م/٤ هـ من ق ١٥٧ لسنة ١٩٨١ .
(الطعن رقم ٥٦٥ لسنة ٦٥ ق-جلسة ٢٢/٥/٢٠٠٠)

٣- شركة قطاع الأعمال العام المملوكة للدولة ملكية كاملة أو جزئية . ما هيته . ثبوت أن الشركة الطاعنة مملوكة ملكية كاملة أو جزئية للدولة خلال فترة المحاسبة محل النزاع . مؤداه . وجوب سريان الإعفاء المقرر في المادة ٤ / هـ من ق ١٥٧ لسنة ١٩٨١ على الضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة على فوائد القروض الأجنبية . المواد ١ ، ٢ ، ١٦ ق ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ بشأن شركات قطاع الأعمال العام .
(الطعن رقم ٥٦٥ لسنة ٦٥ ق-جلسة ٢٢/٥/٢٠٠٠)

٤- إحالة قانون المجتمعات العمرانية الجديدة إلى الأحكام الواردة في كل من القانون المنظم لاستثمار المال العربي والأجنبي والمناطق الحرة والقانون الخاص بالتعمير . المواد ٢١ من ق ٥٩ لسنة ١٩٧٩ ، ٥ من ق ٦٢ لسنة ١٩٧٤ ، الفقرة الثانية من تلك المادة المضافة بالقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٧٥ ، ١٦ من ق ٣٢ لسنة ١٩٧٧ . قاصر على ما جاء بهم من إعفاءات ضريبية على العمليات التي يقوم بها المقاولون الأصليون ومن الباطن والاستشاريون داخل المدن الجديدة دون النظر إلى شكلها القانوني أو أن تكون مقامة داخل هذه المدن .

(الطعن رقم ١٤٠١ لسنة ٦٢ ق-جلسة ٢٧/٦/٢٠٠٠)

٥- المشروعات التي تقام بالمناطق الحرة . إعفاؤها من كافة الضرائب دون تخصيص لفرع منها . المادة ٤٦ ق ٤٣ لسنة ١٩٧٤ المعدل بق ٣٢ لسنة ١٩٧٧ . إنصاف الإعفاء بالتالي إلى ضريبة شركات الأموال بالنسبة للفوائد الدائنة .

(الطعن رقم ٥٧٢٢ لسنة ٦٢ ق-جلسة ٢٠/١/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٦٠٢ لسنة ٥٨ ق-جلسة ٩/١/١٩٩٥)

ومحل مباشرته بمحضر المناقشة المحرر بمعرفة الأمور المختص . مفاده . تضمنه بطريق الزوم الإخطار .
(الطعن رقم ٦٣٦ لسنة ٦٢ ق-جلسة ١/٦/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ١٤١٠ لسنة ٥٩ ق-جلسة ٤/٢/١٩٩٦)

(الطعن رقم ١١٨١ لسنة ٥٩ ق-جلسة ٤/٢/١٩٩٦)

(الطعن رقم ٦٤٧ لسنة ٥٩ ق-جلسة ٧/١٢/١٩٩٥)

(نقض جلسة ١٢/٩/١٩٩٢ س ٢٤٤ ج ٢ ص ٩١١)

تمثيل النيابة العامة في الدعاوى

الضريبية :

١- وجوب تمثيل النيابة العامة في الدعاوى الضريبية . م ١٦٣ ق ١٥٧ لسنة ١٩٨١ . إغفال هذا الإجراء . أثره . بطلان الأحكام الصادرة فيها . تعلق ذلك بالنظام العام .

(الطعن رقم ٥٤٦٠ لسنة ٦١ ق-جلسة ٢٥/١٠/١٩٩٩)

(الطعن رقم ٣٠٤٩ لسنة ٦٠ ق-جلسة ٩/٣/١٩٩٨)

(الطعن رقم ٣٦٢ لسنة ٥٦ ق-جلسة ١/٢/١٩٩٢)

(نقض جلسة ٢٧/١٢/١٩٧٧ س ٢٨ ج ٢ ص ١٨٩٩)

٢- الدعاوى الناشئة عن تطبيق أحكام قانون الضريبة العامة على المبيعات . عدم وجوب تمثيل النيابة فيها .

(الطعن رقم ٤٦٨ لسنة ٦٨ ق-جلسة ٩/١١/١٩٩٩)

(الطعن رقم ١٠٦٧٠ لسنة ٦٦ ق-جلسة ٢٧/٧/١٩٩٨)

الإعفاءات الضريبية :

١- إعفاء مشروعات إستغلال حظائر تربية المواشي وفقاً للقانون ٤٦ لسنة ١٩٧٨ أو التي تقام بعده دون إعتداد بأعدادها . مدته .

(الطعن رقم ٤١٢١ لسنة ٦٢ ق-جلسة ١/٢/٢٠٠٠)

٢- الإعفاء من الضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة على فوائد القروض والتسهيلات الإئتمانية التي يتم الحصول عليها من مصادر أجنبية . قصره على الحكومة والوحدات والهيئات العامة التابعة لها وشركات القطاع العام . علة

(ف)

فوائد

الفوائد التي تدفعها المنشأة عن المبالغ التي تقتريضا . دخولها في نطاق التكاليف الواجب خصمها من وعاء الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية . شرطه . م ٢٤ ق ١٥٧ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٨٢٤ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٣)

(نقض جلسة ١٩٩٠/١١/١٢ س ٤١ ج ٢ ص ٦٥٠)

قوة الأمر المقضى

عدم فصل الحكم الإستئنافى بصفة صريحة وجازمة في شأن وجود شركة بين المطعون ضدهم . مؤداه . عدم إكتسابه قوة الأمر المقضى في هذه المسألة الأساسية . أثره . جواز معاودة مناقشتها .

(الطعن رقم ٢٧٦٢ لسنة ٥٧ ق- ٢١٦٢ لسنة ٦٠ ق- جلسة ٢٠٠٠/٨/٧)

(نقض جلسة ١٩٨٤/١٢/١٧ س ٢٥ ج ٢ ص ٢١٤٩)

(نقض جلسة ١٩٧٧/٢/٢١ س ٢٨ ج ١ ص ٤٩١)

(ن)

نقض

١- إنتهاء المحكمة إلى عدم جواز قبول محكمة الإستئناف للطلب المعدل من المطعون ضده . النعى بهذا السبب . غير منتج . أثره . عدم قبوله .

(الطعن رقم ٨٦١ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢)

(نقض جلسة ١٩٩٦/١٠/٢٨ س ٤٧ ج ٢ ص ١١٩٩)

٢- الأسباب المتعلقة بالنظام العام . جواز إثارتها من النيابة أو محكمة النقض من تلقاء نفسها متى كانت واردة على الجزء المطعون عليه من الحكم .

(الطعن رقم ٤٤٢٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٩)

(نقض جلسة ١٩٩٤/١٢/١٤ س ٤٥ ج ٢ ص ١٥٩٤)

٣- الأسباب المتعلقة بالنظام العام . للخصوم والنيابة العامة ومحكمة النقض إثارتها ولو لم يسبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع أو في صحيفة الطعن . شرطه . سابقة طرح عناصرها على محكمة الموضوع وورودها على الجزء المطعون فيه من الحكم .

(الطعن رقم ٤٨٨٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/١٦)

(الطعن رقم ٣٤١٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٠/٧)

(ق)

قانون

١- النص الصريح القاطع الدلالة على المراد منه . لا محل للخروج عليه أو تأويله بدعوى تفسيره . الإستهداء بالحكمة التي أملت وقصد الشارع منه . شرطه . وجود غموض أو لبس فيه .

(الطعن رقم ٤١٢١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١)

(الطعن رقم ٤٦٨ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/٥/١١)

٢- الأحكام تدور مع علتها لا مع حكمتها . عدم جواز إهدار العلة للأخذ بحكمة النص .

(الطعن رقم ٥٥٠٣ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢١)

(الطعن رقم ٥٦١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٨/١٠/٢٦)

٣- البحث عن حكمة التشريع ودواعيه لا محل له إذا كانت نصوص القانون واضحة جلية المعنى .

(الطعن رقم ٥٥٠٣ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢١)

(نقض جلسة ١٩٩٠/٢/٤ س ٤١ ج ١ ص ٤٣٠)

٤- سريان القانون الجديد . نطاقه . عدم جواز إنسحاب القانون الجديد على ما قد يكون قد انعقد قبل العمل به من تصرفات أو تحقق من أوضاع . م ١ من ق المرافعات .

(الطعن رقم ١٨٩٩ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٠)

(نقض جلسة ١٩٩٧/١/٢٦ س ٤٨ ج ١ ص ١٨٩)

٤- النعى المنصب على غير قضاء الحكم المطعون فيه . غير مقبول .

(الطعن رقم ٤٣١٢ لسنة ٦٢ق- جلسة ١٩٩٩/١١/١٦)

(نقض جلسة ١٩٩٢/١٢/٢٩ س ٤٣ ج ٢ ص ١٤٤٦)

٥- الأسباب المتعلقة بالنظام العام . للخصوم وللنيابة العامة ولمحكمة النقض إثارتها ولو لم يسبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع . شرطه . أن تكون واردة على ما رفع عنه الطعن في الحكم المطعون فيه . عدم تعرض الحكم الطعين وصحيفة الطعن لما شاب النموذج ١٩ ضرائب . مؤداه . عدم جواز إثارة النيابة العامة سبباً جديداً أمام محكمة النقض خاص بالنموذج المذكور بناء على تعلقه بالنظام العام .

(الطعن رقم ٤٩٦٥ لسنة ٦٢ق- جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)

(الطعن رقم ٥٥٠١ لسنة ٦٢ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٤)

(نقض جلسة ١٩٩٠/٥/١٥ س ٣٧ ج ١ ص ٧)

(نقض جلسة ١٩٧٨/٤/٦ س ٢٩ ج ١ ص ٩٧٢)

٦- شركات الواقع . لمحكمة الموضوع إستخلاص قيامها من ظروف الدعوى وقرائن الحال والبيئة دون رقابة عليها من محكمة النقض . شرطه .

(الطعن رقم ٣٦٦٧ لسنة ٦٢ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١)

(نقض جلسة ١٩٩٦/٦/٢٥ س ٤٧ ج ٢ ص ١٠٢٥)

٧- الأسباب المتعلقة بالنظام العام . للخصوم وللنيابة العامة ولمحكمة النقض إثارتها ولو لم يسبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع . شرطه . أن تكون واردة على ما رفع عنه الطعن في

الحكم المطعون فيه . إقتصار صحيفة الطعن على النعى على قضاء الحكم المطعون فيه بشأن عدم إعمال المادة ٤٠ من ق ١٥٧ لسنة ١٩٨١ . مؤداه . عدم جواز إثارة النيابة العامة سبباً جديداً أمام محكمة النقض خاص ببطلان النموذج ١٩ ضرائب بناءً على تعلقه بالنظام العام .

(الطعن رقم ٧٠٥ لسنة ٦٢ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٤)

(الطعن رقم ٤٩٢٥ لسنة ٦٢ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٦)

٨- قضاء الحكم قطعياً في عدة مسائل . ورود أسباب الطعن فيه بالنقض على مسألة بعينها . نقض الحكم . إقتصاره على هذه المسألة . بقاء الحكم المطعون فيه قائماً فيما قضى به من مسائل أخرى . أثره . إكتسابه بشأنها قوة الأمر المقضى . إلتزام محكمة الإحالة بالألا تعيد النظر فيها من جديد . مخالفة ذلك . خطأ .

(الطعن رقم ٩٧٨ لسنة ٦٩ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١)

(الطعن رقم ١٠١ لسنة ١٦ق- جلسة ١٩٤٧/٥/٢٢)

مجموعة الريع قرن ج ٢ ص ١١٧٦ ق ٧٢٤)

٩- نقض الحكم والإحالة . أثره . إلتزام محكمة الإحالة بإتباع حكم محكمة النقض في المسألة القانونية التي فصلت وأدلت برأيها فيها عن بصر وبصيرة . إكتسابه قوة الأمر المقضى . لازمه . اقتصار نظر محكمة الإحالة على موضوع الدعوى في نطاق ما أشار إليه الحكم الناقض .

(الطعن رقم ٩٧٨ لسنة ٦٩ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١)

(نقض جلسة ١٩٨٢/١/٢٣ س ٢٤ ج ١ ص ٢٨٢)

(نقض جلسة ١٩٨١/٢/١٦ س ٣٢ ج ١ ص ٥٢٢)



المستحدثات

من المبادئ التي
قررتها
دوائر الإيجارات
بمحكمة النقض
من أول أكتوبر ١٩٩٩
حتى ٣٠ سبتمبر ٢٠٠٠

أولاً: القواعد العامة في عقد الإيجار:

تعريف عقد الإيجار:

١- عقد الإيجار . عقد رضائي . خضوعه لمبدأ سلطان الإرادة في حدود ما تفرضه القوانين الإستثنائية من قيود .

(الطعن رقم ٨٧٤٠ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٢)

(الطعن رقم ١٢٧٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٩)

٢- عقد إيجار المسكن ذو طابع عائلي يتعاقد فيه المستأجر ليقيم فيه مع أفراد أسرته ومن يتراعى له إيواءهم .

(الطعن رقم ١٧٧٨ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٤)

(الطعن رقم ٣٢٦ لسنة ٥٧ ق- جلسة ١٩٩٣/٢/١٤)

نطاق عقد الإيجار:

ملحقات العين المؤجرة:

١- ملحقات العين المؤجرة . ماهيتها . مباني العزب من ملحقات الأرض الزراعية الواقعة في نطاقها بحسبانها منافع مشتركة . أثر ذلك . لا يحق لمستأجر جزء من هذه الأطنان أن يتخذ من مبنى فيها سكناً خاصاً .

(الطعن رقم ٦٢٠١ لسنة ٦٣ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٥)

(نقض جلسة ١٩٨٧/٤/٨ س ٢٨ ١٤ ص ٥٦٢)

٢- ملحقات العين المؤجرة . ماهيتها . المواد ٤٣٢ ، ٥٦٤ ، ٥٦٦ مدني إستقلال قاضي الموضوع بتحديددها في ضوء المعايير الواردة بالمواد المذكورة دون معقب متى كان سائغاً .

(الطعن رقم ٨٦١٨ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٧/٢)

إثبات عقد الإيجار:

١- إثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد . جوازه للمستأجر بكافة طرق الإثبات . شرطه . عدم وجود عقد مكتوب أو انطواء العقد على شروط مخالفة للنظام العام وأن يتمسك المستأجر بذلك صراحة .

(الطعن رقم ٤٨٥ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢)

٢- قضاء الحكم المطعون فيه بثبوت العلاقة الإيجارية بين الطاعن والمطعون ضدها ويرفض دعوى الطاعن بطرد المطعون ضدها من عين النزاع للغصب إستناداً لشهادة شاهدي المطعون ضدها من أنها تضع اليد على تلك العين دون تقديم دليل على قيام علاقة إيجارية بينهما . خطأ في تطبيق القانون وفساد في الإستدلال .

(الطعن رقم ٣٣٨ لسنة ٥٧ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٨)

٣- صورية عقد الإيجار المفروش . إثباته على من يدعيه . عجزه عن ذلك . أثره . وجوب إعمال ظاهر نصوص العقد .

(الطعن رقم ١٩٤٩ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/١٥)

(الطعن رقم ٢١٠٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/٤/٢٦)

٤- تمسك الطاعن بأنه لم يتسلم العقار الكائنة به عين النزاع إلا بعد الحكم له وأنه قام بتأجيرها للمطعون ضده مفروشة بعقود إيجار ملحق بكل منها قائمة منقولات موقعة منه وبالعقود متعددة محددة المدة قيد بعضها بالوحدة المحلية المختصة وحوسب ضرائباً عن هذا التأجير المفروش مدلاً على ذلك بالمستندات . إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع والقضاء بصورية وصف التأجير المفروش واعتبار الإيجار وارداً على عين خالية إستناداً لشهادة شاهدي المطعون ضده رغم كونها شهادة سماعية سنضاربة تخالف ما أورده المطعون ضده في صحيفة دعواه ومن أن مستندات الطاعن من صنعه رغم أن بعضها عقود الإيجار المبرمة مع المطعون ضده نفسه . مخالفة للثابت بالأوراق وفساد في الإستلال .

(الطعن رقم ١٩٤٩ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/١٥)

٥- عدم إنتهاء عقود إيجار الأطنان الزراعية المؤجرة للطاعنين . قضاء الحكم المطعون فيه بثبوت العلاقة الإيجارية للمساكن الملحقة بها وإلزامهم بتحرير عقود إيجار عنها . خطأ في تطبيق القانون . علة ذلك .

(الطعن رقم ٦٢٠١ لسنة ٦٣ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٥)

٦- إستخلاص ثبوت قيام العلاقة الإيجارية أو إنتفائها وإسباغ وصف التعاقد فيها . من إطلاقات محكمة الموضوع . شرطه . بيان المصدر الذى استقت منه الحقيقة التى أقامت عليها قضاها وأن يكون استخلاصها سائغاً له سنده من الأوراق ومؤدياً إلى النتيجة التى إنتهت إليها .

(الطعن رقم ٢٢٥٩ لسنة ٦٢ ق-جلسة ١٥/١٢/١٩٩٩)

(الطعن رقم ٥٣١٠ لسنة ٦٢ ق-جلسة ١٨/٥/١٩٩٤)

٧- دعوى الطاعنين بإنهاء عقد الإيجار إستناداً للإقرار الصادر من المستأجر الأصلي . قضاء الحكم المطعون فيه برفضها تأسيساً على قيام علاقة إيجارية بينهما وبين المطعون ضده الأخير لسداده أجرة عين النزاع وإخطار مصلحة الضرائب له بصفته مستأجراً بالوفاء بالضرائب المستحقة ومن تحرير عقد شركة تضامن مع المستأجر الأصلي . عدم بيان الحكم الصادر الذى استقى منه سداد المطعون ضده الأخير للأجرة وعدم صلاحية القرائن الأخرى بمجردھا للإستدلال بها على نشوء علاقة إيجارية . قصور وفساد فى الإستلال .

(الطعن رقم ٢٢٥٩ لسنة ٦٢ ق-جلسة ١٥/١٢/١٩٩٩)

٨- حق المستأجر فى إثبات صورية التصرف الظاهر ولو كان طرفاً فيه بكافة طرق الإثبات .

(الطعن رقم ١٢٧٢ لسنة ٦٤ ق-جلسة ٢٩/١٢/١٩٩٩)

٩- تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بأنه المستأجر الحقيقى لعين النزاع من مالکها المطعون ضده الأول مدلاً على ذلك بعدة قرائن وأن الأخير تواطأ مع المطعون ضده الثانى وحرر له عقد إيجار صورى بوصفه مستأجراً للعين وحمله على التوقيع على عقد بيع بالجدةك تضمن تنازله للطاعن عن الإيجار وطلب الإحالة للتحقيق لإثبات الصورية . دفاع جوهرى . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى إعتبار الطاعن مستأجراً من الباطن وأن البيع بالجدةك لم تتوافر شروطه والتفاته عن الدفع بالصورية . فساد فى الإستدلال وقصور .

(الطعن رقم ١٢٧٢ لسنة ٦٤ ق-جلسة ٢٩/١٢/١٩٩٩)

١٠- قضاء الحكم المطعون فيه بتمكين المطعون ضده من عين النزاع إستناداً إلى حجبة الحكم الصادر فى دعوى الحيازة بعدم قبولها لوجود علاقة إيجارية بين الطاعن والمطعون ضده . خطأ فى تطبيق القانون . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٩٦ لسنة ٦٩ ق-جلسة ٢٧/١/٢٠٠٠)

١١- عقد الإيجار . الأجرة ركن لازم لإنعقاده تحديدها . كفيته . المنازعة لتعيين مقدارها ابتداءً . منازعة فى وجود عقد الإيجار . مؤداه . عدم ثبوت الأجرة بعقد مكتوب أو حكم قبل توجيه التكليف بالوفاء إلى المستأجر . أثره . عدم قبول دعوى الإخلاء لعدم سداد الأجرة . لا يغير منه . إختصاص محكمة الإخلاء بالفصل فى المنازعات التى تثار بشأن الأجرة . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٨٩ لسنة ٦٩ ق-جلسة ٢٨/٢/٢٠٠٠)

١٢- إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى أن العين محل النزاع أجرت خالية وليست مفروشة إستناداً إلى ما ورد بعقد الصلح المكمل للعقد الأصلي من تحديد أجرة للمكان المؤجر وأخرى للمنقولات المستعملة فيه وضالة الزيادة المتفق عليها للأجرة وعدم إكتساب المحل للسمعة التجارية والإتصال بالعملاء . قرائن لا تؤدى بذاتها إلى ما استخلصه منها . فساد فى الإستدلال .

(الطعن رقم ٧٢٢٢ لسنة ٦٤ ق-جلسة ٢٤/٥/٢٠٠٠)

١٣- تمسك الطاعن بوجود إتفاق بينه وبين المطعون ضدهما على قيام الشركة التى يمثلها بإستخدام العين المؤجرة كمحطة لخدمة وتموين السيارات بنفسها أو بمن تراه لمدة تجدد برضاء الطرفين وإقرار المطعون ضدهما لهذا الإتفاق بالمطالبة بالأجرة المتفق عليها فيه . تدليله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع وقضاؤه بالإخلاء لتأجير جزء منها للغير دون إذن المؤجر . قصور .

(الطعن رقم ١٢٠٠ لسنة ٦٩ ق-جلسة ٢٤/٥/٢٠٠٠)

١٤- قبض المالك الأجرة من التنازل إليه .
أثره . قيام علاقة إيجارية جديدة مباشرة بينهما .
(الطعن رقم ٢٢١٦ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)
(الطعن رقم ٢١٧٧ لسنة ٦٧ ق- جلسة ١٩٩٢/٢/١٥)

١٥- تمسك الطاعن بإقامته بعين النزاع مع والده المستأجر الأصلي حتى وفاته وتنازل الشركة المطعون ضدها عن حقها في طلب الإخلاء لعلمها بإقامته بها منذ أربعة عشر عاماً لاحقة على وفاة والده وقبولها سداد الأجرة وملحقاتها دون اعتراض منها أو من تابعيها حتى رفع دعواها . إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بإنهاء عقد الإيجار ورفض الدعوى الفرعية بطلب الحكم بإلزام الشركة بتحرير عقد إيجار له على سند من إنتفاء إقامته مع والده حتى الوفاة وبدء إقامته بها بعدها وأن إيصالات سداد الأجرة جميعها صادرة باسم المستأجر الأصلي في تاريخ لاحق لوفاته . فساد في الاستدلال .

(الطعن رقم ٢٢١٦ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)

١٦- حق المستأجر وحده في إثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة . م ١٦ ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المقابلة للمادة ٢٤ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . مؤداه عدم لزوم إثبات العلاقة الإيجارية بالكتابة أو حصول المستأجر على إيصالات بسداد الأجرة .

(الطعن رقم ٢٦٢٠ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

(الطعن رقم ١١٤٥٧ لسنة ٦٥ ق- جلسة ١٩٩٨/٦/٨)

١٧- إستخلاص ثبوت العلاقة الإيجارية أو إنتفائها من سلطة محكمة الموضوع . شرطه . أن يكون إستخلاصها سائغاً وله أصله الثابت بالأوراق . عدم التزامها بالتحدث عن كل قرينة يدلى بها الخصوم أو تتبعهم في مختلف أقوالهم وحججهم أو الرد على كل منها إستقلالاً ما دام في قيام الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت دليلها الرد الضمني المسقط لما عداها .

(الطعن رقم ٢٦٢٠ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

(الطعن رقم ١١٤٥٧ لسنة ٦٥ ق- جلسة ١٩٩٨/٦/٨)

١٨- إستخلاص الحكم المطعون فيه سائغاً أن المطعون ضده مستأجر لعين النزاع وإلزامه الطاعنين بتحرير عقد إيجار له . النعى على ذلك جدل موضوعي . عدم جواز إثارته أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٢٦٢٠ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

(الطعن رقم ١١٤٥٧ لسنة ٦٥ ق- جلسة ١٩٩٨/٦/٨)

١٩- الحكم بإثبات العلاقة الإيجارية . وجوب بيان مقدار الأجرة الواجب على المستأجر أدائها .
(الطعن رقم ٢٦٢٠ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

٢٠- تمسك الطاعن بإقرار مورث المطعون ضدهم بوكيله الحاضر عنه في دعوى أخرى أقيمت منه ضد الأخير بثبوت العلاقة الإيجارية بينهما عن عين النزاع . تدليله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء دون تمحيص ذلك الإقرار وصحة نسبته إلى مورث المطعون ضدهم والظروف التي صدر فيها . قصور . لا يغير منه إلغاء الحكم الصادر في الدعوى الأخرى طالما لم يكن محله محاضر الجلسات التي أثبت فيها الإقرار .

(الطعن رقم ١٩٩٠ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٧/٥)

آثار عقد الإيجار :

١- آثار عقد الإيجار . إنصرافها للخلف الخاص للمؤجر وقت إنتقال الشيء إليه دون حاجة إلى علمه بذلك . شرطه . ألا تكون خارجة عن الرابطة العقدية أو مستقلة عنها . م ١٤٦ مدنى .
(الطعن رقم ١٠٠٢، ١٢٥٤ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/١٢)

٢- آثار عقد الإيجار . إنصرافها إلى الخلف الخاص للمؤجر بحكم القانون . مشتري العقار المؤجر . لا يكون خلفاً خاصاً للبائع إلا بإنتقال الملكية إليه . مؤداه . وجوب تسجيل عقد شرائه للاحتجاج به قبل المستأجر من البائع له . إعتباره قبل التسجيل دائماً عادياً للبائع المؤجر . عدم جواز مطالبته المستأجر أو مطالبة الأخير له بشئ بالطريق المباشر . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٥٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/١٢)

٣- علم المستأجر ببيع العقار إلى مشتر سجل عقد شرائه وانتقلت إليه الملكية . أثره . إلتزامه بدفع الأجرة إليه .

(الطعن رقم ٢٥٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ١٣/١/٢٠٠٠)

سريان عقد الإيجار في حق المالك الجديد :

١- عقد الإيجار . سريانه في حق المالك الجديد بذات شروطه السابقة دون حاجة لتحرير عقد جديد .

(الطعن رقم ١٠٠٢، ١٣٥٤ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٣/١/٢٠٠٠)

٢- عقد الإيجار . سريانه في حق المالك الجديد ولو لم يكن له تاريخ ثابت بوجه رسمي سابق على إنتقال الملكية . م ٣٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقابلة للمادة ٢٢ ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ . شرطه .

(الطعن رقم ٢٥٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ١٣/١/٢٠٠٠)

٣- لمشتري العقار بعقد غير مسجل . مطالبة المستأجر بالحقوق الناشئة عن عقد الإيجار . شرطه . حوالة عقد الإيجار إليه من البائع وقبول المستأجر للحوالة أو إعلانه بها . نفاذ الحوالة . أثره . للمشتري مقاضاة المستأجر في شأن الحقوق المحال بها دون حاجة لإختصاص المؤجر . علة ذلك .

(الطعن رقم ٨٤١٩ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٤/٥/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ١٩٨٧ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٢/٥/١٩٩٩)

٤- تصريح المؤجر للمستأجر بالتأجير من الباطن . سريانه في حق المالك الجديد دون حاجة إلى قبوله أو ثبوت التاريخ . م ٣٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧

(الطعن رقم ١٢١٦ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٥/٩/٢٠٠٠)

عقد الإيجار الصادر من البائع بعقد غير مسجل سند لوضع اليد :

عدم تسجيل المطعون ضدها سند ملكيتها لعين النزاع . أثره . بقاء ملكية العين للبائع لها . عقد الإيجار المبسرم بينه وبين الطاعنة في تاريخ لاحق للبيع . سند قانوني لوضع يد الطاعنة على العين . مخالفة ذلك . خطأ . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٥٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ١٣/١/٢٠٠٠)

بعض أنواع الإيجار :

(١) إيجار المال الشائع :

١- تأجير المال الشائع حق للأغلبية المطلقة من الشركاء بحسب الأنصبة . عقد الإيجار الصادر ممن لا يملك أكثر من النصف . عدم سريانه في حق الباقين إلا إذا ارتضوه صراحة أو ضمناً . أثر ذلك .

(الطعن رقم ١١٠٨، ١١٧٠ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٩/١٢/١٩٩٩)

٢- قضاء الحكم المطعون فيه بصحة ونفاذ عقد إيجار المطعون ضده الأول رغم صدوره ممن لا يملك أغلبية أنصباء العقار الشائع ويبطلان عقد الطاعنة الأسبق إلى الوجود . خطأ في تطبيق القانون .

(الطعن رقم ١١٠٨، ١١٧٠ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٩/١٢/١٩٩٩)

٣- وضع المالك على الشيوع يده على جزء مفرز من العقار الشائع . عدم أحقية باقى الشركاء في انتزاع هذا القدر منه ولو جاوز نصيبه بغير القسمة ويقتصر حق الشركاء علي طلب مقابل الإنتفاع . شرطه . أن لا تكون حيازة الشريك واضع اليد غير مشروعة أو محلاً لعقد ينظمها أو ينظم إنتقالها بين الشركاء . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٦٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ١٧/١/٢٠٠٠)

٤- المالك على الشيوع الحائز للعقار . حقه في تأجير جزء منه لأحد الشركاء المشتاعين أو الغير . المستأجر منه حائز عرضي لحسابه . مؤداه . بقاء العين المؤجرة في حيازته . إلتزام المستأجر برد العين المؤجرة عند إنتهاء الإجارة . م ٥٩٠ مدني .

(الطعن رقم ١٦٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ١٧/١/٢٠٠٠)

٥- المشتري لحصة شائعة في العقار الشائع ليس له طلب التسليم مفرزاً . عله ذلك .

(الطعن رقم ١٦٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ١٧/١/٢٠٠٠)

٦- شراء المستأجر للعين المؤجر حصة شائعة في العقار . أثره . بقاء عقد الإيجار نافذاً قبل المستأجر بشروطه .

(الطعن رقم ١٥١٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٤/٦/٢٠٠٠)

(ب) إيجار ملك الغير :

إيجار ملك الغير صحيح فيما بين المؤجر والمستأجر . عدم نفاذه في حق المالك إلا إذا أقره صراحة أو ضمناً .

(الطعن رقم ١٨٥٧ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٩)

(ج) التأجير من صاحب الوضع الظاهر :

١- تمسك الطاعنة بإستئجارها عين النزاع من المالكة الظاهرة للعقار التي أنشأت مبانيه وتقاضت منها مبالغ خارج نطاق عقد الإيجار وأنه بعد فرض الحراسة عليها أدار المطعون ضده الأخير العقار وتحاسب معها وأصدر مخالصة تضمنت أن أجره عين النزاع مسددة وتدلّلها على ذلك بالمستندات إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بإخلاء الطاعنة من عين النزاع تأسيساً على خلو الأوراق والمستندات مما يفيد ملكية من فرضت عليها الحراسة للعقار الكائنة به عين النزاع وأن المخالصة الصادرة من المطعون ضده الأخير للطاعنة عن أجره النزاع خصماً من مستحقات الأخيرة قبل من قُضت عليها الحراسة غير مبرئ لزمة الطاعنة عن دين الأجرة دون أن يعنى يبحث هذا الدفاع ودلالة المستندات المقدمة منها . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ٢٧٨٢ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٦)

٢- تمسك الطاعنة أمام محكمة الإستئناف بإستئجارها شقة النزاع بحسن نية من المالك الظاهر للعقار وتدلّلها على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعواها تأسيساً على أن المؤجر لها ليس مالكاً أو شريكاً في ملكية العقار أو وكيلأ مفوضاً في التأجير دون أن يعرض لهذا الدفاع . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ٦١٧٤ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢)

٣- تمسك الطاعنين أمام محكمة الموضوع بإستئجارها عين النزاع من المطعون ضدها السادسة بحسبانها المالكة الظاهرة للعقار إستناداً إلى ظروف ساقاها تولد في الإعتقاد الشائع بمطابقة هذا المظهر

للحقيقة مقترناً بحسن النية . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه بطرد الطاعنين للغصب دون أن يعرض لهذا الدفاع خطأ وقصور .

(الطعن رقم ٧٢٦ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٤)

٤- تمسك الطاعن بشغله للعين بموجب عقد صادر له من زوج المطعون ضدها الأولى ويسداده الأجرة له باعتباره المالك الظاهر وبصوربة عقد الإيجار الصادر لابنها المطعون ضده الثانى وطلبه إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثباته دفاع جوهرى قضاء الحكم المطعون فيه بطرد الطاعن دون تمحيص هذا الدفاع والتحقق من توافر شروط الوضع الظاهر قصور .

(الطعن رقم ٤٠١ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٩)

(د) إيجار الأرض الزراعية :

١- ملحقات العين المؤجرة . ماهيتها . مباني العزب من ملحقات الأرض الزراعية الواقعة في نطاقها بحسبانها منافع مشتركة أثر ذلك لا يحق لمستأجر جزء من هذه الأطيان أن يتخذ من مبنى فيها سكناً خاصاً .

(الطعن رقم ٦٢٠١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٥)

(نقض جلسة ١٩٨٢/٤/٨ ص ٢٨ ع ١٤ ص ٥٦٢)

٢- ثبوت عدم إنتهاء عقود إيجار الأطيان الزراعية المؤجرة للطاعنين قضاء الحكم المطعون فيه بثبوت العلاقة الإيجارية للمساكن الملحقة بها وإلزامهم بتحرير عقود إيجار عنها خطأ . في تطبيق القانون .

(الطعن رقم ٦٢٠١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٥)

من حقوق والتزامات طرفي عقد الإيجار :

(١) الإضافة والتعليق والهدم بقصد إعادة البناء :

١- تمسك الطاعن بحصوله على التراخيص اللازمة لإعادة بناء العين المؤجرة بشكل أوسع وفقاً للشروط التي تتطلبها المادتين ٤٩ ، ٥٠ ق ٤٩

عرضه على غير ذي صفة . إعتبره إيداع التعويض شرطاً لقبول الدعوى وجعله الخيار بين نوعي التعويض للمستأجر والزامه المالك بأداء فرق الأجرة بين العين البديلة وعين النزاع رغم عدم إخلاء الأخيرة . خطأ في تطبيق القانون .

(الطعن رقم ٢٢٦٥ لسنة ٦٩ ق- جلسة ١٨/٩/٢٠٠٠)

(ب) حظر إحتجاز أكثر من مسكن في البلد الواحد :

الحكم بعدم دستورية نص المادة ١/٨ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ويسقط نص المادة ٧٦ في مجال تطبيقها لإحتجاز أكثر من مسكن في البلد الواحد مؤداه وجوب الرجوع للأصل العام بإنفراد المستأجر وحده بتقدير المقتضى الذي يبرر تعدد مساكنه . قضاء الحكم المطعون فيه بإخلاء الطاعنين من شقتي النزاع لإحتجازهما أكثر من مسكن في البلد الواحد دون مقتضى . خطأ .

(الطعن رقم ١٠٠٧٤ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٨/٩/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٨٨٦٦ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٠/٤/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٧٣٨٧ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٣١/١/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٩٢ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٢/٧/١٩٩٨)

(ج) إقامة المستأجر مبنى مكون من أكثر من ثلاث وحدات سكنية :

١- إعمال نص المادة ٢/٢٢ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . مناطه . أن تكون وحدات المبنى الذي أقامه المستأجر أكثر من ثلاث وحدات تامة البناء وصالحة للإنتفاع بها . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٢٨٨ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٨/١٢/١٩٩٩)

٢- إقامة المستأجر مبنى مكوناً من أكثر من ثلاث وحدات سكنية أثره . تخييره بين ترك الوحدة السكنية التي يستأجرها أو توفير مكان للمالك أو أحد أقاربه حتى الدرجة الثانية م ٢/٢٢ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ عدم إستعماله هذا الحق أو إسقاطه مؤداه . وجوب إخلائه من العين المؤجرة . لازمه .

لسنة ١٩٧٧ وتدلله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى قضاء الحكم المطعون فيه بإلغاء قرار الهدم تأسيساً على خلو الأوراق من ثمة دليل على حصول الطاعن على التراخيص اللازمة للهدم وإعادة البناء دون التعرض لتلك المستندات . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ١٥٢٥ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢/٢/٢٠٠٠)

٢- إخلاء المبنى المؤجرة كل وحداته لغير أغراض السكنى لإعادة بنائه وزيادة عدد وحداته م ٤٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ مناطه حصول المالك على ترخيص ببناء وحدات جديدة تصلح لذات الغرض الذي تستعمل فيه الوحدات المرخص بهدمها فضلاً عن توافر الشروط الأخرى المقررة بالنص المذكور .

(الطعن رقم ١٥٢٥ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢/٢/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٧٠٨ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٥/١٢/١٩٩٩)

٣- إلزام المالك المرخص له بهدم مبناه لإعادة بنائه بشكل أوسع بتوفير مكان مناسب للمستأجر بأجر مماثل أو بتعويضه نقداً . إلزام تخيبرى للمالك . م ٤٩ / د ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

(الطعن رقم ٢٢٦٥ لسنة ٦٩ ق- جلسة ١٨/٩/٢٠٠٠)

٤- إخلاء المبنى المؤجرة كل وحداته لغير أغراض السكنى لهدمه وإعادة بنائه بشكل أوسع شرطه . حصول المالك على موافقة المستأجرين جميعاً تخلف ذلك للمالك الحصول على حكم بالإخلاء قابل للتنفيذ بعد إنقضاء ثلاثة أشهر من تاريخ النطق به وأداؤه التعويض أو إيداعه المحكمة المختصة إيداعاً غير مشروط . م ٥٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . عدم اشتراط إيداع التعويض قبل رفع دعوى الإخلاء علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٢٦٥ لسنة ٦٩ ق- جلسة ١٨/٩/٢٠٠٠)

٥- إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى رفض إخلاء العقار محل النزاع المؤجرة وحداته لغير أغراض السكنى بقصد إعادة البناء بشكل أوسع إستناداً إلى أن التعويض الذى أودعه الطاعن خزانة المحكمة قد

انفساخ عقد الإيجار بقوة القانون من وقت وقوع المخالفة دون إبداء هذه الرغبة للمالك . علة ذلك .
(الطعن رقم ٥٦ لسنة ٦٣ق-جلسة ١٢/٤/٢٠٠٠،

٣- إقامة المستأجر مبنى مكون من أكثر من ثلاث وحدات سكنية . ثبت أن الطابق الأرضي بالمبنى أقيم قبل العمل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وأن الوحدات التي أقامها المستأجر بعد العمل به ثلاث وحدات . مؤداه . إنتفاء شرط إعمال نص م ٢/٢٢ من القانون المذكور إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة . النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون لاعتباره الوحدتين الكائنتين بالطابق الثالث والرابع غير تامتى البناء رغم إستكمالهما المرافق الأساسية وتأجيرهما للغير . غير منتج .
(الطعن رقم ٣٩٤٥ لسنة ٦٤ق-جلسة ٢٧/٤/٢٠٠٠)

٤- إقامة المستأجر مبنى مملوكاً له يتكون من أكثر من ثلاث وحدات سكنية فى تاريخ لاحق لإستئجاره . تخييره بين إخلاء سكنه الذى يستأجره أو توفير مكان ملائم للمالك أو لأحد أقاربه حتى الدرجة الثانية فى المبنى الذى أقامه بما لا يجاوز مثلى أجرة الوحدة التى يستأجرها . م ٢/٢٢ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .
(الطعن رقم ٢٩٨٤ لسنة ٥٨ق-جلسة ١١/٥/٢٠٠٠)

٥- إقامة المستأجر مبنى مملوكاً له مكون من أكثر من ثلاث وحدات سكنية فى تاريخ لاحق لإستئجاره . تخييره بين إخلاء العين المؤجرة له أو توفير مكان ملائم للمالك أو أحد أقاربه حتى الدرجة الثانية بالمبنى الذى أقامه . م ٢/٢٢ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ إسقاط حقه فى التخيير بتأجيريه وحدات المبنى أو بيعها للغير وجوب إخلائه للعين المؤجرة له . علة ذلك .
(الطعن رقم ٢٩٨٤ لسنة ٥٨ق-جلسة ١١/٥/٢٠٠٠)

٦- تمسك الطاعنين بإقامة المطعون ضده فى تاريخ لاحق لإستئجاره عين التداعى عقاراً مكوناً من

اثنى عشرة وحدة سكنية قضاء الحكم المطعون فيه برفض الدعوى بإخلاله من عين النزاع إستناداً إلى أن جميع وحدات العقار المملوكة له مؤجرة لشاغليها . خطأ فى تطبيق القانون . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٩٨٤ لسنة ٥٨ق-جلسة ١١/٥/٢٠٠٠)

٧- إعمال نص المادة ٢/٢٢ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ مناطه أن يكون المبنى المملوك للمستأجر هو الذى أقامه . مؤداه . عدم سريان هذا النص على ما تملكه المستأجر بالشراء أو الميراث أو غير ذلك من أسباب كسب الملكية . علة ذلك .

(الطعن رقم ٦٨٠ لسنة ٦٨ق-جلسة ٢٥/٦/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٨٠٣٧ لسنة ٦٤ق-جلسة ٣١/٤/٢٠٠٠)

(د) حظر إبرام أكثر من عقد إيجار للمبنى أو الوحدة منه :

١- حظر إبرام أكثر من عقد إيجار واحد للوحدة السكنية الواحدة . مؤداه . بطلان العقود اللاحقة للعقد الأول حتى ولو صدرت من مؤجر آخر طالما أن العقد الأول صادر عن يملك حق التأجير مستوفياً لشرائط صحته . لا محل لإعمال نص المادة ٥٧٣ بشأن المفاضلة بينهما . علة ذلك .

(الطعن رقم ١١٠٨، ١١٢٠ لسنة ٦٨ق-جلسة ٩/١٢/١٩٩٩)

٢- حظر إبرام أكثر من عقد إيجار للوحدة الواحدة . مخالفة ذلك . أثره . بطلان العقد اللاحق للعقد الأول بطلاناً مطلقاً متعلقاً بالنظام العام . قضاء الحكم المطعون فيه بثبوت العلاقة الإيجارية للمطعون ضده الثانى حال قيام العقد الأصلى . خطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن رقم ٢٣٢٧ لسنة ٦٣ق-جلسة ٦/٢/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٢٢٨ لسنة ٦٧ق-جلسة ٢/١١/١٩٩٨)

(الطعن رقم ٥٨٢٤ لسنة ٦٦ق-جلسة ١٦/١٠/١٩٩٧)

٣- حظر إبرام أكثر من عقد إيجار واحد للمبنى أو الوحدة منه . مخالفة ذلك . أثره . بطلان العقود اللاحقة للعقد الأول بطلاناً مطلقاً ولو كان المستأجر

اللاحق حسن النية أو سبق وضع يده على العين المؤجرة . لا محل لإعمال نص المادة ٥٧٣ مدني .

(الطعن رقم ٤٢٥ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

٤- تمسك الطاعن بسريان تشريعات إيجار الأماكن على عيني النزاع وأن عقده أسبق على عقد إيجار المطعون ضدها الثانية تدليله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه بأفضلية عقد الأخيرة لوضع يدها والمطعون ضدها الثانية والثالث على العين دون غش إعمالاً لنص م ٥٧٣ مدني ودون أن يعرض لهذا الدفاع قصور .

(الطعن رقم ٤٢٥ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

تزامم المستأجرين بعقود خاضعة لأحكام القانون المدني :

١- تعدد المستأجرين لعين واحدة بعقود صحيحة خاضعة لأحكام القانون المدني . الأفضلية لمن سبق إلى وضع يده دون غش . إقتصار حق الباقيين فى التعويض . م ٥٧٣ مدني . علم المستأجر بوجود إجارة سابقة وقت وضع اليد . كفايته لثبوت الغش وإنتفاء حسن النية . مؤداه . عدم تأثر حق من فضل عقده بفقده للحيازة أو إنتقالها للغير . علة ذلك .

(الطعن رقم ٨٩٠ لسنة ٥٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٦)

(قرب نقض جلسة ١٩٩٥/١/٢٧ س ٦ ج ٢ ص ٥٤٠)

٢- ثبوت أسبقية إستئجار الطاعن لعين النزاع ووضع يده عليها . لازمه . أفضليته على المطعون ضده الثانى ولو كان عقده صحيحاً أو وضع يده على عين النزاع بعد إنتزاع الحيازة بالإكراه من الطاعن . عدم تمكين الحكم المطعون فيه الأخير من الإنتفاع بالعين وقضائه بالتعويض إستناداً إلى إستحالة التنفيذ العيني لإستئجار المطعون ضده الثانى للعين خطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن رقم ٨٩٠ لسنة ٥٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٦)

فسخ عقد الإيجار :

راجع دعوى الإخلاء .

الشرط الفاسخ الصريح :

تمسك الطاعنة بأن عبارة الشرط الفاسخ الواردة بعقد الإيجار لا تدل على إتجاه إرادتها إلى قبول الفسخ الإتفاقي وبأن المطعون ضده لم يُعذرهما بالفسخ رغم أن الشرط لم يعفه منه ويتنازله عن حقه فى طلب الفسخ بالسماح لها بإدخال المياه والكهرباء وتعسف فى إستعمال حقه بحرمانها من إدخال هاتف بالعين المؤجرة لها . إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه باعتبار العقد مفسوخاً إستناداً إلى مخالفة الطاعنة شرطاً فاسخاً يسلب المحكمة كل سلطتها التقديرية . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ١٥٠٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٩/١٨)

هلاك العين المؤجرة :

عقد الإيجار إنقضاؤه بهلاك العين المؤجرة كلياً أياً كان سببه . أثره . إنفساخ العقد من تلقاء نفسه . م ١/٥٦٩ مدني . عدم التزام المؤجر بإعادة العين إلى أصلها ولا يحق ذلك للمستأجر من تلقاء نفسه جبراً عن مالكها .

(الطعن رقم ٨٤٣٧ لسنة ٦٣ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١٨)

إنتهاء عقد الإيجار :

١- عقد الإيجار . إنقضاؤه بإنتهاء المدة المتفق عليها . إشتراط صدور تنبيه بالإخلاء قبل نهاية المدة بوقت معين . تخلفه . أثره . إمتداد العقد لمدة أخرى . المواد ٥٦٣ ، ٥٩٨ ، ٥٩٩ مدني .

(الطعن رقم ٣١١٠ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٣٠)

٢- طلب المؤجرين إنهاء عقد الإيجار موضوع غير قابل للتجزئة بحسب طبيعة المحل فيه الحكم بقبول الإستئناف شكلاً دون إختصاص المحكوم عليهما اللذين لم يطعنا بالإستئناف . أثره . بطلان الحكم . علة ذلك .

(الطعن رقم ٧٠٣٦ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١٠)

ثانياً: تشريعات إيجار الأماكن تعلقها بالنظام العام:

عقد الإيجار إبرامه صحيحاً . أثره . إلزام عاقديه بما يرد الإتفاق عليه . شرطه . ألا يخالف قوانين إيجار الأماكن المتعلقة بالنظام العام . الإتفاق على مخالفتها وقوعه باطلاً . جواز إثبات التحايل بكافة طرق الإثبات القانونية .
(الطعن رقم ١٢٧٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٩)

نطاق سريانها:

١- تشريعات إيجار الأماكن . سريانها على كافة الأماكن المؤجرة سواء رخص بيناتها أو كانت منشأة دون ترخيص . علة ذلك .
(الطعن رقم ٦٤٦٩ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٧)
(الطعن رقم ٤٠٨٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٦/٥/٢٧)
(الطعن رقم ٢٤٥١ لسنة ٥٨ ق- جلسة ١٩٩٥/٤/٢٠)

٢- قوانين إيجار الأماكن . سريانها على الأماكن وأجزاء الأماكن التي هدف المشرع حماية المستأجرين لها . المقصود بالمكان . كل حيز مغلق بحيث يكون حرزاً . عدم توافر هذا الوصف في الواجهة الخارجية لحائط في عقار مؤجر بذاته لإستعماله في وضع فاترينة عليه . أثره . عدم خضوعه لأحكام التشريع الإستثنائي . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٨٠٥ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/١)
(الطعن رقم ٥٩٩٦، ٧٨٧٤ لسنة ٦٦ ق- جلسة ١٩٩٨/٤/٢٩)

٣- تأجير جزء من مسطح الواجهة الخارجية للحائط الجانبي من العقار لإستغلاله في وضع فاترينة . خروجه عن نطاق تطبيق القواعد الإستثنائية لقانون إيجار الأماكن . القضاء بامتناد عقد إيجاره . خطأ .

(الطعن رقم ٥٨٠٥ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/١)

٤- تشريعات إيجار الأماكن . سريانها على الأماكن وأجزاء الأماكن التي هدف المشرع حماية المستأجرين لها . تعلق ذلك بالنظام العام .
(الطعن رقم ٤٢٥ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/٨)

٥- عقود الإيجار . الأصل خضوعها للأحكام العامة في القانون المدني . صدور تشريعات خاصة .

وجوب تطبيقها دون التوسع في تفسيرها .
(الطعن رقم ٧٢٥٦ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١٠)
(الطعن رقم ٧٠٦٩ لسنة ٦٥ ق- جلسة ١٩٩٦/٤/٨)

٦- قوانين إيجار الأماكن . إستثنائية . وجوب تفسيرها في أضيق الحدود دون توسع أو قياس .
(الطعن رقم ٦٨٠ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٥)
(الطعن رقم ٢٣٧٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)

ما يخرج عن نطاق تشريعات إيجار الأماكن:

إيجار الأرض الفضاء:

١- إيجار الأرض الفضاء . عدم خضوعه لقوانين إيجار الأماكن . العبرة في التعرف على طبيعة العين المؤجرة هو بما تضمنه عقد الإيجار متى كان مطابقاً لحقيقة الواقع وإنصرفت إليه إرادة العاقدين . لا عبرة بالغرض الذي استؤجرت الأرض الفضاء من أجله أو تسويرها أو إقامة مباني عليها لم تكن محل إعتبار عند التعاقد . التعرف على قصد التعاقد من سلطة محكمة الموضوع .

(الطعن رقم ٤٧٢٤ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢١)
(الطعن رقم ١٢٥١ لسنة ٥٢ ق- جلسة ١٩٩٤/٦/٩)

٢- إيجار الأرض الفضاء . عدم خضوعه لقوانين إيجار الأماكن . تحديد طبيعة الأرض المؤجرة . العبرة فيها بما ورد بالعقد وقت التعاقد متى كانت مطابقاً للحقيقة ولإرادة المتعاقدين . لا عبرة بالغرض الذي استؤجرت من أجله .
(الطعن رقم ٢٥٠٨ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)

٣- المطالبة بأجرة أرض فضاء مضافاً إليها الزيادة المقررة بالقوانين الإستثنائية . إعتبار هذه الزيادة بمثابة تعديل لأحكام عقد الإيجار وجوب توافيق إرادة المتعاقدين على هذا التعديل . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٥٠٨ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)

الزيادة الدورية في القيمة الإيجارية للأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى :

١- الزيادة الدورية في أجرة الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى المنشأة حتى ٩ سبتمبر سنة ١٩٧٧ . م ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ، م ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧ . حسابها على أساس القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة على العقارات المبنية في ذات وقت الإنشاء . لازمه . وجوب تحديد تاريخ إنشاء المبنى قبل الفصل في طلب الإخلاء .

(الطعن رقم ٢٠٠٩ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٤)

٢- تمسك الطاعنة بأن المبنى أنشئ عام ١٩٧٨ فلا ترد على عين النزاع الزيادة الدورية في القيمة الإيجارية للأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى المنصوص عليها في القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ويخضعها للزيادة المنصوص عليها بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ . تدليلها على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . انتهاء الحكم المطعون فيه إلى أن تاريخ إنشاء العقار عام ١٩٧٦ معتداً بالتاريخ الثابت بصورة رخصة البناء دون أن يواجه هذا الدفاع . قصور .

(الطعن رقم ٢٠٠٩ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٤)

٣- الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى التى أنشئت وأجرت أو شغلت حتى ١٩٦١/١١/٥ ولم تخضع لتقدير لجان الأجرة . تحديد أجرتها القانونية . خضوعه للقانون الذى يحكمها . وجوب حساب كامل الزيادات والتخفيضات المنصوص عليها فى قوانين إيجار الأماكن . لا عبء بالأجرة الواردة بالعقد متى كانت محل منازعة جدية . الرجوع إلى أجرة المثل . شرطه . م ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧ ولا تحت التنفيذ .

(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/١٩)

٤- ثبوت أن العين محل النزاع أنشئت عام ١٩٥١ . عدم تحديد أجرتها بمعرفة لجان التقدير

٤- تمسك الطاعن فى دفاعه بأن عقد إيجار عين النزاع إنصب على أرض عليها مبانٍ أقامها المستأجر السابق بموافقة المالك . تدليله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء والإزالة دون تحقيق هذا الدفاع . قصور (الطعن رقم ٢٥٠٨ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)

الأجرة فى فـصل تشريعات إيجار الأماكن :

مبالغ يتعين إضافتها للأجرة :

١- الميزة التى تباع للمؤجر تقاضى مقابل عنها بالإضافة إلى الأجرة القانونية . ماهيتها . وجوب أعمال إتفاق الطرفين بشأن تقويمها ما لم يقصد منه التحايل على أحكام القانون .

(الطعن رقم ٢٥٦ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٩)

٢- الإصلاحات والتحسينات الجديدة التى يدخلها المؤجر فى العين المؤجرة جواز تقويمها وإضافتها إلى الأجرة القانونية . الإذن بالتأجير من الباطن . ميزة جديدة . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٥٠٥ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٤)

٣- تمسك الطاعنة أمام محكمة الموضوع بتحويلها المطعون ضده الأول حق التأجير من الباطن وحققها فى إضافة قيمة هذه الميزة إلى مقدار أجرة عين النزاع وثبوت ذلك من عقد الإيجار . دفاع جوهرى . إغفال الحكم المطعون فيه تمحيصه . قصور .

(الطعن رقم ٢٥٠٥ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٤)

الزيادة فى الأجرة مقابل الإصلاحات والتحسينات :

الإصلاحات والتحسينات الجديدة التى يدخلها المؤجر فى العين المؤجرة . جواز تقويمها وإضافة مقابل الانتفاع بها إلى أجرة الأساس . وجوب أعمال إتفاق الطرفين ما لم يقصد منه التحايل على القانون .

(الطعن رقم ٥١٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١٨)

(الطعن رقم ٥٧٥ لسنة ٤٩ ق- جلسة ١٩٨٢/٦/٩)

الأماكن . القضاء . بإلزام الطاعن بالزيادة الدورية المقررة بنص م ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . خطأ .
(الطعن رقم ٥٦٢٨ لسنة ٦٤٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

من ملحقات الأجرة : رسم النظافة :

رسم النظافة . فرضه على العقارات المبنية .
جوازي للمجالس المحلية بما لا يجاوز ٢٪ من القيمة الإيجارية .

(الطعن رقم ٣٦٢٥ لسنة ٥٥٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٨)
(الطعن رقم ١١٧٦ لسنة ٦٧٧ ق- جلسة ١٩٩٨/٧/١٣)

الضرائب الأصلية والإضافية :

١- الضريبة على العقارات المبنية وملحقاتها .
ق ٥٦ لسنة ١٩٥٤ مسئولية مالك العقار أمام الجهة الإدارية عن سدادها تحمل عبء الضريبة . وقوعه على عاتق المستأجر وحده في ظل قوانين إيجار الأماكن . علة ذلك .

(الطعن رقم ٣٦٢٥ لسنة ٥٥٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٨)
(الطعن رقم ٣٣٧٩ لسنة ٦٣٣ ق- جلسة ١٩٩٧/٦/٢)

٢- القيمة الإيجارية . ماهيتها . مقابل صافي فائدة استثمار العقار ومقابل إستهلاك المبنى ومصاريف الصيانة والإدارة . شمولها الضرائب الأصلية والإضافية . تخلف المستأجر عن الوفاء بها . خضوعه لذات الأحكام المترتبة على عدم سداد الأجرة .

(الطعن رقم ٣٦٢٥ لسنة ٥٥٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٨)
(الطعن رقم ٣٦٤٠ لسنة ٦٠٠ ق- جلسة ١٩٩٤/١٢/١٨)

٣- المباني المنشأة لأغراض السكنى . إعفاؤها من الضرائب على العقارات المبنية . م ١ ق ١٦٩ لسنة ١٩٦١ . وجوب تخفيض أجرتها بما يعادل الضريبة المعفاة . إستثناء الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى من هذا الإعفاء . ق ٤٦ لسنة ١٩٦٨ .

(الطعن رقم ٣٦٢٥ لسنة ٥٥٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٨)
(الطعن رقم ٣٧٤٨ لسنة ٦١١ ق- جلسة ١٩٩٦/١١/٦)

المنازعة جدياً في عدم مطابقة أجرتها القانونية لتلك الواردة بعقد الإيجار . أثره . وجوب تحديد أجرتها وفقاً لأحكام القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ حسب التخفيضات المنصوص عليها بالمرسوم بقانون ١٩٩ لسنة ١٩٥٢ والقانون ٧ لسنة ١٩٦٥ .
كيفيته .

(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٦٩٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/١٩)

٥- الزيادة الدورية في أجرة الأماكن المؤجرة لغير السكنى . م ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . وجوب حسابها على أساس القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة على العقارات المبنية في ذات وقت الإنشاء لا على أساس الأجرة الواردة بعقد الإيجار .

(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٦٩٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/١٩)
(الطعن رقم ٣٦٩١ لسنة ٥٥٨ ق- جلسة ١٩٩٣/٥/٥)

٦- الزيادة الدورية في أجرة الأماكن المؤجرة لغير السكنى . م ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . وجوب حسابها على أساس القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة على العقارات المبنية في ذات وقت إنشاء العين .

(الطعن رقم ٢١٢١ لسنة ٦٧٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٩)

٧- تمسك الطاعنة بأن أجرة عين النزاع لا تخضع للزيادة المقررة بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ دون أن تتطرق لطبيعة العلاقة الإيجارية أو أنها وردت على عين خالية . ثبوت أن العين مؤجرة بالمفروش . مؤداه . عدم خضوعها لقواعد تحديد الأجرة الواردة بقوانين إيجار الأماكن . قضاء الحكم المطعون فيه بالفسخ والإخلاء إستناداً إلى أن الإجارة وردت على عين خالية تخضع للقانون المذكور ملتفتاً عن هذا الدفاع . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ١٦٦ لسنة ٦٩٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٧)

٨- إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى أن عين النزاع مؤجرة مفروشة . مؤداه . خروجها عن نطاق قواعد تحديد الأجرة الواردة بتشريعات إيجار

القانون المدني . لازمه . تحمل مالك العين المؤجرة عبء الضريبة العقارية المفروضة عليها .

(الطعن رقم ٢١٨٢ لسنة ٦٩ق-جلسة ٢٠٠٠/٦/٤)

(الطعن رقم ٥١٧ لسنة ٦٩ق-جلسة ٢٠٠٠/٥/١٠)

(الطعن رقم ١١٥٥٧ لسنة ٦٥ق-جلسة ١٩٩٨/٤/٢٩)

تحديد الأجرة وفقاً للأسس الواردة بتشريعات إيجار الأماكن الاستثنائية . خضوعه لمعايير عينية ترتبط بالمكان المؤجر . أثره . تحمل المستأجر مقابل إستهلاك المبنى ومصاريف الإدارة والصيانة والضرائب العقارية الأصلية والإضافية .

(الطعن رقم ٢١٨٢ لسنة ٦٩ق-جلسة ٢٠٠٠/٦/٤)

(الطعن رقم ٧٤ لسنة ٦٩ق-جلسة ٢٠٠٠/١/٢٢)

(الطعن رقم ١١٥٥٧ لسنة ٦٥ق-جلسة ١٩٩٨/٤/٢٩)

١٠- المبنى المؤجرة لأغراض السكنى المنشأة أو التي تنشأ اعتباراً من ١٩٧٧/٩/٩ إعفاء مالكيها وشاغليها من الضرائب العقارية الأصلية والإضافية . المادتان ١ ، ١١ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٢١٨٢ لسنة ٦٩ق-جلسة ٢٠٠٠/٦/٤)

(الطعن رقم ٥١٧ لسنة ٦٩ق-جلسة ٢٠٠٠/٥/١٠)

(الطعن رقم ١١٥٥٧ لسنة ٦٥ق-جلسة ١٩٩٨/٤/٢٩)

تحديد الأجرة :

تعلقه بالنظام العام :

١- قواعد تحديد الأجرة الواردة في قوانين الإيجارات الخاصة . قواعد أمرة عدم جواز الإتفاق على مخالفتها بما يجاوز الأجرة التي حددتها .

(الطعن رقم ٢٤٧٩ لسنة ٦٨ق-جلسة ١٩٩٩/١١/٢٩)

(الطعن رقم ٢٨٧٤ لسنة ٦١ق-جلسة ١٩٩٥/٥/٧)

٢- الإتفاق على أجرة تجاوز الحد الأقصى للأجرة القانونية للمكان المؤجر باطل بطلاناً مطلقاً . لا يغير من ذلك أن يكون الإتفاق قد تم أثناء سريان العقد وإنتفاع المستأجر بالعين .

(الطعن رقم ٤٦٤٢ لسنة ٦٤ق-جلسة ١٩٩٩/١٢/١٩)

(الطعن رقم ٦٤٨٧ لسنة ٦٦ق-جلسة ١٩٩٧/١٢/٢١)

٤- ضربيتا الدفاع والأمن القسومي على العقارات المبنية قبل إلغائهما . الأصل وقوعهما على عاتق المالك . تحمل المستأجر عبء سدادهما في ظل قوانين إيجار الأماكن . علة ذلك . ق ٢٧٧ لسنة ١٩٥٦ ، ١٠٨ لسنة ١٩٦٢ المعدل ، ق ٢٣ لسنة ١٩٦٧ ، ١٥٧ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٢٦٢٥ لسنة ٥٨ق-جلسة ١٩٩٩/١٢/٨)

٥- ثبوت أن العين المؤجرة أقيمت لغير أغراض السكنى . الضريبة الأصلية وضربيتي الدفاع والأمن القسومي ورسم النظافة . وقوعها على عاتق شاغل العين . مخالفة ذلك . خطأ .

(الطعن رقم ٢٦٢٥ لسنة ٥٨ق-جلسة ١٩٩٩/١٢/٨)

٦- الضريبة على العقارات المبنية . مسئولية مالك العقار أمام الإدارة الضريبية عن سدادها . ق ٥٦ لسنة ١٩٥٤ . تحديد الأجرة وفقاً للأسس الواردة بتشريعات إيجار الأماكن الاستثنائية . خضوعها لمعايير عينية ترتبط بالمكان المؤجر . أثره . تحمل المستأجر مقابل إستهلاك المبنى ومصاريف الإدارة والصيانة والضرائب العقارية الأصلية والإضافية . عدم سداد المستأجر لهذه الضرائب . خضوعه لأحكام التأخر في الوفاء بالأجرة .

(الطعن رقم ٥١٧ لسنة ٦٩ق-جلسة ٢٠٠٠/٥/١٠)

(الطعن رقم ١١٥٥٧ لسنة ٦٥ق-جلسة ١٩٩٨/٤/٢٩)

٧- ثبوت أن عين النزاع أنشئت في ظل أحكام القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ومؤجرة لغير أغراض السكنى . مؤداه . تحمل المالك عبء الضرائب العقارية المفروضة عليها مخالفة ذلك . خطأ .

(الطعن رقم ٩٨١٥ لسنة ٦٤ق-جلسة ٢٠٠٠/٥/١٤)

٨- الأماكن المرخص في إقامتها أو المنشأة بدون ترخيص لغير أغراض السكنى أو للإسكان الفاخر بعد العمل بأحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . عدم خضوعها لقواعد تحديد الأجرة الواردة في هذا القانون . م ١ منه . مؤداه . خضوعها لأحكام

٣- تحديد أجرة الأماكن الخاضعة للقوانين
الإستثنائية . تعلقه بالنظام العام .

(الطعن رقم ٨٨٤٤ لسنة ٦٤ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١٠)

(الطعن رقم ٢٥٢٢ لسنة ٦٢ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٢)

٤- تحديد أجرة الأماكن الخاضعة لأحكام قوانين
إيجار الأماكن . تعلقها بالنظام العام . أثره .

(الطعن رقم ٢٨٩٧ لسنة ٦٢ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١٧)

(الطعن رقم ٣٦٦١ لسنة ٥٩ق- جلسة ١٩٩٤/٢/٢٢)

٥- تحديد أجرة الأماكن طبقاً للقوانين
الإستثنائية . تعلقه بالنظام العام . عدم جواز
الإتفاق على ما يخالفها . الإتفاق على أجرة تجاوز
الحد الأقصى للأجرة القانونية . وقوعه باطلاً
يستوى ورود الإتفاق على الزيادة فى عقد الإيجار
أو أثناء سريانه .

(الطعن رقم ٨٧٦ لسنة ٦٩ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

(الطعن رقم ٢٤٤٩ لسنة ٦٨ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)

من قواعد تحديد الأجرة :

١- العبرة فى تحديد القانون الواجب التطبيق
بشأن تحديد أجرة المبنى هى بتاريخ إنشائه .

(الطعن رقم ٦٢٥٤، ٦٠٩٦ لسنة ٦٢ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٢)

٢- تحديد أجرة الأماكن الخاضعة لأحكام
القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ معقود للجان المشكلة لهذا
الغرض . وقوع عبء إخطار اللجنة على عاتق مالك
المبنى . للجنة تقدير الأجرة من تلقاء نفسها أو بناء
على إخطار المستأجر .

(الطعن رقم ٦٢٥٤، ٦٠٩٦ لسنة ٦٢ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٢)

٣- الأماكن التى تخضع أجرتها للجان تحديد
الأجرة . إعتبار الكشف الرسمية المستخرجة من
دفاتر الحصر والتقدير متضمنة قيمة أجرتها قرينة
على الأجرة القانونية حتى يقوم الدليل على عكس
ذلك .

(الطعن رقم ٦٢٥٤، ٦٠٩٦ لسنة ٦٢ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٢)

٤- الشهادة الصادرة من مصلحة الضرائب
العقارية . إعتبارها دليلاً على الأجرة القانونية حتى
يثبت العكس .

(الطعن رقم ٦٢٥٤، ٦٠٩٦ لسنة ٦٢ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٢)

٥- تحديد أجرة الأماكن بالزيادة أو النقصان
عن المنصوص عليه فى العقد . للمدين تقسيط فرق
الأجرة لمدة مساوية للمدة التى إستحققت عنها . م ٢٢
ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . عدم سريان ذلك على الفروق
التي تستحق لسبب آخر .

(الطعن رقم ٤٦٤٢ لسنة ٦٤ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/١٩)

(الطعن رقم ١٥٨٦ لسنة ٤٩ق- جلسة ١٩٨٥/٢/٢٥)

٦- الأماكن المرخص فى إقامتها أو المنشأة
دون ترخيص لغير أغراض السكنى أو
للإسكان الفأخر بعد العمل بأحكام القانون ١٣٦
لسنة ١٩٨١ . عدم خضوعها لقواعد تحديد الأجرة
الواردة فى القانون المذكور . م ١ ق ١٣٦ لسنة
١٩٨١ . مؤداه . تصدى لجان تقدير الإيجارات
بتحديد أجرة هذه الأماكن . إعتبار قراراتها كأن لم
تكن ولا حجية لها . لا يغير من ذلك إتفاق المؤجر
والمستأجر على أن يكون تحديد الأجرة بمعرفة
اللجنة . علة ذلك .

(الطعن رقم ٦١٢٥ لسنة ٦٢ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٢)

٧- إختصاص لجان تقدير الأجرة فى ظل
القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ من قبيل الإختصاص
الولائى المتعلق بالنظام العام . مخالفتها لسطرتها
الولائية فى تقدير الأجرة . أثره . وقوعه باطلاً لكل
من طرفى العلاقة الإيجارية التمسك ببطان
القرار الصادر منها بطريق الطعن عليه أو بدعوى
مبتدأة .

(الطعن رقم ٦١٢٥ لسنة ٦٢ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٢)

٨- الأماكن المؤجرة مفروشة . عدم خضوعها
لأحكام الإمتداد القانونى وقواعد تحديد الأجرة .
سريان ذلك على الأماكن المؤجرة مفروشة لأغراض

السكنى أو غيرها . خضوعها للقواعد العامة فى القانون المدنى .
(الطعن رقم ١٦٦ لسنة ٦٩ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٧)

٩- تحديد أجره الأماكن الخاضعة لأحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ معقود للمالك طبقاً للأسس المنصوص عليها فيه . المادتان ٤ ، ٥ من القانون المذكور . حق المستأجر وحده فى الطعن أمام اللجنة المختصة على الأجرة المحددة خلال تسعين يوماً حالته عدم مراعاته للميعاد المذكور . أثره . سقوط حقه فى الطعن وصيرورة التقدير المبدئى للأجرة نهائياً ونافذاً . مؤداه . إختصاص لجان تحديد الأجرة فى ظل القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ من قبيل الإختصاص الولائى المتعلق بالنظام العام . إعتبارها جهة طعن فى ظل القانون المذكور . أثره . قيام المالك بتقدير أجرة الأماكن الخاضعة لذلك القانون وصيرورته نهائياً وقانونياً بعدم الطعن عليه من المستأجر . أثره . عدم جواز تصدى لجنة تحديد الأجرة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب المؤجر بتقدير أجرته لإنتفاء ولايتها . مخالفتها ذلك لكل من المؤجر والمستأجر التمسك ببطلان القرار الصادر منها بطريق الطعن عليه أو بدعوى مبدئية وللمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها لصدوره من لجنة لا ولاية لها فى إصداره .
(الطعن رقم ٨٤٤٢ لسنة ٦٣ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٤)

١٠- تحديد أجرة الأماكن بالزيادة أو النقصان عن المنصوص عليه فى العقد . للمدين تقسيط فرق الأجرة لمدة مساوية للمدة التى إستحققت عنها . علة ذلك . المادتان ١٧ ، ٢٢ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .
(الطعن رقم ٢٥٨ لسنة ٦٩ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٨)

١١- لجان تقدير الأجرة . إختصاصها بتحديد أجرة الأماكن الخاضعة لأحكام القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ والقوانين اللاحقة عليه .

(الطعن رقم ٢٥٢٣ لسنة ٦٣ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٣)
(الطعن رقم ٢٠٢٢ لسنة ٥٦ق- جلسة ١٩٩٢/١/٢٠)

١٢- تحديد القيمة الإيجارية للأماكن الخاضعة لأحكام ق ١٦٨ لسنة ١٩٦١ . مناطه . ما يدفعه المستأجر خلال سنة سابقة على تاريخ العمل بهذا القانون أو الأجرة الواردة فى عقد الإيجار أيهما أقل أو أجرة المثل بالنسبة للمكان الذى لم يسبق تأجيريه عند العمل بأحكام ذلك القانون . الأماكن الخاضعة لأحكام ق ٤٦ لسنة ١٩٦٢ تحديد أجرتها منوط بلجان تقدير الأجرة المنصوص عليها فيه .

(الطعن رقم ٢٥٢٣ لسنة ٦٣ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٣)
(الطعن رقم ١٠٧٢ لسنة ٥٢ق- جلسة ١٩٨٩/٢/١٢)

١٣- عقد الإيجار . تقدير الأجرة بأجرة المثل . حالاته . م ٥٦٢ مدنى . وجوب تقديرها وقت تمام العقد وفى مكان الشئ المؤجر متى كان عقاراً . للقاضى تحديدها مستعيناً بأهل الخبرة أو ما يقدمه الطرفان من عقود إيجار عن نفس الشئ المؤجر أو أعيان أخرى مماثلة .

(الطعن رقم ٧٨١٤ لسنة ٦٤ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١٧)

١٤- تحديد أجرة الأماكن الخاضعة لأحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ معقود للمالك طبقاً للأسس المنصوص عليها فيه . المادتان ٤ ، ٥ منه حق المستأجر فى الطعن أمام اللجنة المختصة على الأجرة المحددة خلال تسعين يوماً . حالاته . عدم مراعاته للميعاد المذكور . أثره . سقوط حقه فى الطعن وصيرورة التقدير المبدئى للأجرة نهائياً ونافذاً . عدم جواز تصدى اللجنة المختصة لتحديد الأجرة . علة ذلك .

(الطعن رقم ٨٥٠٨ لسنة ٦٤ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)
(الطعن رقم ١٨٦٨ لسنة ٥٧ق- جلسة ١٩٩٢/٧/١٥)

١٥- تحديد أجرة الأماكن الخاضعة لأحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ معقود للمالك طبقاً للأسس المنصوص عليها فيه . المادتان ٤ ، ٥ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . حق المستأجر وحده فى الطعن أمام اللجنة المختصة على الأجرة المحددة خلال تسعين

يوماً . حالاته . عدم مراعاته للميعاد المذكور . أثره .
 صيرورة التقدير المبدئي للأجرة نهائياً ونافاً . مؤداه .
 إختصاص لجان تحديد الأجرة في ظل القانون المذكور
 من قبيل الإختصاص الولائي المتعلق بالنظام العام .
 إعتبارها جهة طعن . أثره . عدم جواز تصدى لجنة
 تحديد الأجرة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب
 المؤجر بالإتفاق مع المستأجر بتقدير الأجرة لإنتفاء
 ولايتها ابتداءً . تعلق ذلك بالنظام العام . مخالفة
 ذلك . لكل ذي مصلحة التمسك ببطلان القرار
 الصادر منها بطريق الطعن عليه أو بدعوى مبتدأة .

(الطعن رقم ٨٦٦٩ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

(الطعن رقم ١٧١٢ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩٩٧/١٢/١٤)

١٦- العبرة في تحديد القانون الواجب التطبيق
 بشأن تحديد أجرة المبنى هي بتاريخ إنشائه تمام إنشاء
 المبنى قبل نفاذ القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . عدم
 خضوع أجرة عين النزاع لأحكامه . مخالفة ذلك .
 خطأ .

(الطعن رقم ٨٠٢٠ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٤)

(الطعن رقم ٢٠٢٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٥/١١/٣٠)

١٧- قرارات لجان تحديد الأجرة . إعتبارها
 نافذة من تاريخ صدورها . تقدير أجرة العين لصيق
 بها . مؤداه . سريانها على المستأجر اللاحق .

(الطعن رقم ٨٧٦ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

الطعن على قرارات لجان تحديد الأجرة :

١- تمسك الطاعنة في الطعن على قرار لجنة
 تقدير الأجرة بأن المبانى موضوع الدعوى أنشئت في
 ظل سريان القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وتحكمها
 قواعده وتدليلها على ذلك بما ورد بتقرير الخبير .
 إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وإقامة قضائه
 على أن العقار بنى دون ترخيص دون أن يفصل في
 تاريخ إنشائه لتحديد القانون الواجب التطبيق . خطأ
 وقصور .

(الطعن رقم ٦٤٦٩ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٧)

٢- القواعد الموضوعية والإجرائية المتعلقة
 بتقدير الأجرة الواردة في القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .
 سريانها على الأماكن المرخص في إقامتها أو المنشأة
 بعد العمل بأحكامه . م ٥ منه . مؤداه . الطعن في
 الأحكام الصادرة في الطعون على قرارات لجان تحديد
 أجرة الأماكن المرخص في إقامتها أو المنشأة أو التي
 تم إنشاؤها دون ترخيص بعد العمل بأحكام القانون
 المذكور . خضوعه للقواعد الموضوعية والإجرائية
 المقررة فيه .

(الطعن رقم ٥٧١٨ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٢)

٣- القواعد الموضوعية والإجرائية المتعلقة
 بتقدير الأجرة الواردة بتشريعات إيجار الأماكن
 المتعاقبة . تعلقها بالنظام العام . إستمرار سريانها
 في النطاق القانوني لكل منها حسب تاريخ إنشاء
 المكان .

(الطعن رقم ١٠٥٩ لسنة ٦٣ ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/٦)

(الطعن رقم ٤٧١ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٩/٢/١٥)

٤- البناء ولو بغير ترخيص . واقعة مادية .
 جواز إثباتها بكافة طرق الإثبات .

(الطعن رقم ١٠٥٩ لسنة ٦٣ ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/٦)

(الطعن رقم ٧٧٣٠ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/٤/٢٩)

٥ - طعن المستأجر وحده على قرار لجنة تقدير
 الإيجارات الذي خفض أجرة عين النزاع . قضاء
 محكمة أول درجة ببطلان القرار . إستئناف المستأجر
 له دون المالك . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى إلغاء
 قرار اللجنة وعدم قبول طلب المستأجر لتقديمه بعد
 الميعاد بما مؤداه إعتبار الأجرة الإتفاقية لعين النزاع
 هي الإجرة القانونية . خطأ . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٠٥٩ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٦)

(الطعن رقم ٤٥٨١ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٩/٢/٢٢)

٦ - خلو أوراق الدعوى من تحديد تاريخ بناء
 العقار الكائنة به عين النزاع . تطبيق الحكم المطعون
 فيه القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على واقعة التداعي

تأسيساً على أن أحداً لم ينازع فى تاريخ إنشاء العقار . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ١٠٥٩ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/٦)

٧- تمسك الطاعن بأن تحديد أجره عين النزاع يخضع لأحكام القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ لإنشاء العقار الكائنة به فى ظل العمل بأحكامه وتدليله على ذلك بالقرائن . دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع وإعماله أحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ إستناداً إلى ما أورده تقرير الخبير من شغل الطاعن للمعين فى تاريخ لاحق لسريانه دون أن يحسم النزاع حول تاريخ إنشاء المبنى أو الترخيص به لتحديد القانون الواجب التطبيق . قصور .

(الطعن رقم ٨٨٤٤ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١٠)

٨- الحكم الصادر بإلغاء قرار لجنة تقدير الإيجارات لعدم خضوع العين المؤجرة لقواعد تحديد الأجرة الواردة بق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وخضوعها لإتفاق الطرفين . لا يحوز حجية مانعة من نظر الدعوى بطلب تقدير أجرتها وفقاً لأجرة المثل إستناداً لنص المادة ٥٦٢ مدنى . علة ذلك . إختلاف الموضوع فى الدعويين . مخالفة ذلك . خطأ . حجب الحكم المطعون فيه عن تقدير أجره العين محل النزاع .

(الطعن رقم ٧٨١٤ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١٧)

٩- تحديد القانون الواجب التطبيق بشأن تقدير أجره المبنى . العبره فيه بتاريخ إنشائه . سريان القواعد الموضوعية والإجرائية فى القانونين ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على الأماكن المرخص فى إقامتها أو التى شرع فى بنائها كل بعد العمل بأحكامه . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٧٢٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١٧)

١٠- المنازعة فى تحديد القيمة الإيجارية . ثبوت تعلقها بمبنى أنشئت وحداته خلال الفترة من عام ١٩٨١ حتى ١٩٨٤ . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى تطبيق أحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ إستناداً إلى الإنتهاء من إتمام الإنشاء عام ١٩٨٤ دون التحقق من تحديد تاريخ إنشاء كل وحدة من وحداته وسنده فى تطبيق القانون المذكور عليها . خطأ .

(الطعن رقم ٥٧٢٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

١١- القواعد الموضوعية والإجرائية المتعلقة بتقدير الأجرة الواردة فى القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . سريانها على الأماكن المرخص فى إقامتها أو المنشأة أو التى تم إنشاؤها دون ترخيص بعد العمل بأحكامه فى ١٩٨١/٧/٣١ .

(الطعن رقم ٨٦٦٩ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

(الطعن رقم ١٧٦٢ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩٩٧/١٢/١٤)

١٢- القواعد الموضوعية والإجرائية المتعلقة بتقدير الأجرة الواردة فى قوانين الإيجارات الإستثنائية أرقام ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، ١٣٦ لسنة ١٩٨١ إستمرار سريانها فى النطاق القانونى لكل منها .

(الطعن رقم ٨٠٢٠ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٤)

(الطعن رقم ٧١٧٦ لسنة ٦٥ ق- جلسة ١٩٩٦/٦/٢٠)

١٣- القواعد الموضوعية والإجرائية المتعلقة بتقدير الأجرة الواردة فى القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . قصر سريانها على الأماكن المرخص بإقامتها أو المنشأة بعد العمل بأحكامه .

(الطعن رقم ٢٤٤٩ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)

(الطعن رقم ١٥٢١ لسنة ٥٧ ق- جلسة ١٩٩٢/٢/١٠)

١٤- القواعد الموضوعية والإجرائية المتعلقة بتقدير الأجرة الواردة فى القانون ١٣٦ لسنة

خضوعها لأحكامه ولو رفعت الدعوى وصدر الحكم فيها بعد العمل بق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .
(الطعن رقم ٧٥٩٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

التعديلات الجوهرية في العين وأثرها في تحديد الأجرة :

١- تكييف التعديلات التي تجرى في مبنى قديم بأنها جوهرية تغير من طبيعة المكان وتؤثر على قيمته الإيجارية . إستقلال محكمة الموضوع بتقديره . شرطه .

(الطعن رقم ٥٤١٥ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)
(الطعن رقم ٢٣٦ لسنة ٤٩ ق- جلسة ١٩٨٣/١١/٢٨)

٢- التعديلات التي من شأنها إعتبار العين المؤجرة في حكم المنشأة حديثاً . شرطها . أن يكون المؤجر هو الذي أجراها .

(الطعن رقم ٥٤١٥ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/١٣)
(الطعن رقم ١٦٧٢ لسنة ٥١ ق- جلسة ١٩٨٢/٣/٧)

٣ - إنتهاء الحكم المطعون فيه سائغاً إلى أن التعديلات التي أجريت بالعين المؤجرة جوهرية أدت إلى تحويلها عيادة طبية . قضاؤه برفض دعوى تخفيض الأجرة . لا خطأ . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٤١٥ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/١٢)

الإمتداد القانوني لعقد الإيجار :

١- زواج الابنة التي إمتد إليها عقد الإيجار من والدها المستأجر الأصلي . لا يعد تركاً للمسكن . وجوب إقامة المؤجر الدليل على الترك .

(الطعن رقم ١١٣٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٠/٣١)

٢- تمسك الطاعن بعدم وجود علاقة إيجارية بينه وبين والد المطعون ضده عن عين النزاع وأن سبب بقاءه هو وكالته عن الطاعن في تحصيل أجرة العقار الكائنة به عين النزاع وتدليله على ذلك بالمستندات . إلتفات الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع وتلك

١٩٨١ . سريانها على الأماكن بإقامتها أو المنشأة بعد العمل بأحكامه . القواعد الموضوعية والإجرائية بتقدير الأجرة في القوانين السابقة . إستمرار سريانها على الأماكن غير الخاضعة لأحكام تقدير الأجرة بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٥٨١٧ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٤)

(الطعن رقم ٢١٣٦ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٥/٢/١٥)

١٥ - إقامة الطاعن دعواه بتخفيض أجرة العين محل النزاع إستناداً لإستئجاره إياها خالية وصورية عقد الإيجار بالمفروش وأن المبنى تم إنشاءه منذ أكثر من خمسين عاماً وتدليله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . التفتات الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع وإعماله أحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على العين إستناداً إلى إبرام عقد إستئجارها عام ١٩٨٣ دون الوقوف على تاريخ إنشاء المبنى . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ٥٨١٧ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٤)

١٦ - القواعد الموضوعية والإجرائية المتعلقة بتقدير الأجرة الواردة في القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . قصر سريانها على الأماكن المرخص بإقامتها أو المنشأة بعد العمل بأحكامه . مؤداه . سريان القواعد الموضوعية بتقدير الأجرة في القوانين السابقة والقواعد الإجرائية المتعلقة بطرق الطعن في الأحكام الواردة في القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على الأماكن التي لا تخضع لأحكام تقدير الأجرة في القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٧٥٩٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)

(الطعن رقم ٦٤٩٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٥/١٢/١٥)

١٧ - المنازعة في تحديد القيمة الإيجارية . تعلقها بعقار أنشئ في ظل العمل بأحكام القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . أثره .

المستندات وقضاؤه بإمتداد العقد للمطعون ضده على سند من ثبوت إقامته مع والده دون أن يعنى ببحث العلاقة الإيجارية بين الطاعن ووالد المطعون ضده وحدودها ومداها . خطأ فى فهم الواقع وقصور فى التسبيب .

(الطعن رقم ٤٢٨٠ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/١)

٣- إمتداد عقد الإيجار إلى الابنة عن والدها المستأجر الأصلى . إقامتها فى تاريخ لاحق مع زوجها بمسكن الزوجية . لا أثر له .

(الطعن رقم ١٧٩٢ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢٤)

(الطعن رقم ١٦٧ لسنة ٦٧ ق- جلسة ١٩٩٨/٥/٢٧)

٤- تمسك الطاعنة بإمتداد عقد إيجار عين النزاع إليها عن والدتها التى كانت تقسم مع جدتها - المستأجرة الأصلية - حتى وفاتها . قضاء الحكم المطعون فيه بإخلاتها بوصفها حفيذة للأخيرة بعد القضاء بعدم دستورية المادة ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ دون أن يستظهر مدى توافر شروط إمتداد عقد الإيجار لوالدتها . خطأ وإخلال بحق الدفاع .

(الطعن رقم ٢٤٠٩ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢٨)

(الطعن رقم ٢٠٦٠ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/٢/٢١)

٥- وفاة مستأجر المسكن أو تركه له . إمتداد العقد لصالح زوجته وأولاده ووالديه المقيمين معه إقامة مستقرة . م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . سريان هذه القاعدة سواء كان المتوفى أو التارك مستأجراً أصلياً أو من إمتد العقد قانوناً لصالحه .

(الطعن رقم ٢٥ لسنة ٦٩ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢٩)

(الطعن رقم ٤٤٦ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١/٢٥)

٦- إقامة والد الطاعن بعين النزاع مع والدتها - المستأجرة الأصلية - حتى وفاة الأخيرة . أثره . إمتداد عقد الإيجار لوالدة الطاعن بقوة القانون . إقامة الطاعن مع والدته بعين النزاع إقامة

مستقرة حتى وفاتها . صيرورته صاحب حق أصيل فى إنتقال الإيجار إليه . م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . لا يغير من ذلك عدم تحرير عقد إيجار لوالدته أو عدم صدور حكم بالإمتداد . قضاء الحكم المطعون فيه بإخلاله تأسيساً على أنه نجل ابنة المستأجرة الأصلية ولم يصدر حكم قضائى بإمتداد عقد الإيجار لوالدة الطاعن ولعدم دستورية الإمتداد للحفيد . خطأ .

(الطعن رقم ٢٥ لسنة ٦٩ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢٩)

(الطعن رقم ٤٤٦ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١/٢٥)

٧- تمسك الطاعنة بإمتداد عقد الإيجار لها لإقامتها مع والدها المستأجر الأصلى بعين النزاع حتى وفاته . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه بإنهاء العقد ورفض دعواها بإلزام المطعون ضدها بتحرير عقد إيجار لها إستناداً إلى أنها تقسم مع زوجها وأن إقامتها بالعين لرعاية والدتها دون أن يواجه هذا الدفاع . قصور وفساد فى الإستدلال .

(الطعن رقم ١٧٩٢ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٤)

٨- قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء ورفض دعوى الطاعنة بإمتداد عقد إيجار عين النزاع لإبنتيها القاصرتين عن والدهما إستناداً إلى أن مجرد توقيعها على عقد الإيجار الصادر لوالدته من المطعون ضدها لها فى الوفاء بالأجرة يعد تنازلاً عن حقه فى إمتداد عقد الإيجار المحكوم له به معها رغم أن ذلك لا يقطع بإتجاه إرادته إلى التنازل عن حقه الثابت بالحكم . فساد فى الإستدلال .

(الطعن رقم ١ لسنة ٦٩ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٧)

٩- الترك الذى يجيز للمقيمين مع المستأجر البقاء فى العين المؤجرة . ما هيته ، وجوب أن يكون هجر المستأجر الإقامة على وجه نهائى بنية تخليه عن العلاقة الإيجارية طواعية واختياراً .

(الطعن رقم ١٣٠٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٩)

عليه جدل موضوعي لا يجوز التحدى به أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٦٠٩٥ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢)

١٤- تمسك الطاعنة بامتداد عقد الإيجار لها لإقامتها مع والديها بعد زواجها بعين النزاع . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء إستناداً إلى أن إقامتها معها كانت على سبيل الإستضافة وأن الزوج هو الملتزم شرعاً بإعداد مسكن الزوجية دون أن يعن بتحقيق هذا الدفاع وتمحيصه . قصور وفساد فى الإستدلال .

(الطعن رقم ٢٧٣٦ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٢)

(الطعن رقم ٢٤٠٩ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢٨)

١٥- إقامة زوج الطاعنة الأولى ووالد الطاعن الثانى مع أبيه المستأجر الأصيل بعين النزاع حتى وفاته . أثره . إمتداد عقد الإيجار إليه بقوة القانون . إقامة الطاعنين مع من إمتد إليه العقد دون إنقطاع حتى وفاته . صيرورتهما صاحبي حق أصيل فى البقاء بالعين . م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . عدم تحرير عقد إيجار لمورثتهما أو صدور حكم له بالإمتداد . لا أثر له . قضاء الحكم المطعون فيه بإخلائهما إستناداً إلى أنهما يستمدان حقهما فى إمتداد العقد من الجد المستأجر الأصيل المحكوم بعدم دستورية الإمتداد عنه . خطأ .

(الطعن رقم ٨٩٥ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٣١)

١٦- المقيمون مع المستأجر ممن لهم حق الإنتفاع بالإمتداد القانونى . عدم جواز ترتيب أية التزامات فى ذمتهم خلال مشاركتهم له المكان المؤجر . وفاة المستأجر أو تركه العين . أثره . إمتداد العقد لصالحهم بقوة القانون وإنتقال جميع الحقوق الناشئة عن العلاقة الإيجارية .

(الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٩)

١٠- تمسك الطاعن فى دفاعه بعدم تخليه عن العلاقة الإيجارية وعدم تركه العين المؤجرة للمطعون ضدها الأولى وأن إنقطاعه عن الإقامة بالعين كان لخلافات معها انتهت ببطلان عقد زواجه منها . تدليله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى أحقية المذكورة لعين النزاع وبإلزام المطعون ضدهما الثانى والثالث بتحرير عقد إيجار لها دون أن يواجه هذا الدفاع . قصور وإخلال بحق الدفاع .

(الطعن رقم ١٢٠٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٩)

١١- إستمرار عقد الإيجار لصالح أقارب المستأجر المقيمين معه قبل الوفاة . م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . مناطه . الإقامة المستقرة المعتادة . مؤداه . النزاع المتعلق بامتداد العقد لمن لهم الحق . قابليته للتجزئة .

(الطعن رقم ٦٠٩٥ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢)

(الطعن رقم ٤٢٤ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٨/٦/٢٤)

١٢- عقد الإيجار . عدم إنتهائه بوفاة المستأجر للعين المؤجرة . إستمراره لصالح المستفيدين . م ١/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . الإقامة التى يترتب عليها مزية الإمتداد القانونى لعقد الإيجار . المقصود بها . الإقامة المستقرة حتى الوفاة أو الترك . الإقامة العرضية والعابرة لا تعد كذلك . تقديرها من سلطة محكمة الموضوع طالما أقامت قضاها على أسباب سائغة .

(الطعن رقم ٦٠٩٥ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢)

(الطعن رقم ٢٢٤٨ لسنة ٥٩ ق- جلسة ١٩٩٨/٥/٢)

١٣- إنتهاء الحكم المطعون فيه سائغاً إلى رفض دعوى الطاعنة الأولى بامتداد عقد الإيجار إليها إستناداً إلى أن إقامتها المستقرة بمنزل الزوجية وإقامتها مع والدها لظروف مرضه ينحسر عنها وصف الإقامة المستقرة . صحيح . النعى

١٧- تمسك الطاعن في الإنذار المرسل منه إلى المطعون ضدها الأولى بامتداد عقد إيجار عين النزاع إليه لإقامته مع والده بها حتى وفاته . إستخلاص الحكم المطعون فيه من ذلك الإنذار إقامة الطاعن في حجرة وإقامة زوجة أبيه المطعون ضدها الثانية في الحجرة الأخرى وأنه مستأجر لحجرة واحدة دون باقى عين النزاع . فساد فى الإستدلال .

(الطعن رقم ٦٨٧٩ لسنة ٦٤ ق-جلسة ٢/١٤/٢٠٠٠)

١٨- تأجير جزء من مسطح الواجهة الخارجية للحائط الجانبي من العقار لإستغلاله فى وضع ثاترينة . خروجه عن نطاق تطبيق القواعد الإستثنائية لقانون إيجار الأماكن . القضاء بامتداد عقد تأجيره . خطأ .

(الطعن رقم ٥٨٠٥ لسنة ٦٤ ق-جلسة ٢/١٤/٢٠٠٠)

١٩- ترك شقيق الطاعن المحرر بإسمه عقد الإيجار شقه النزاع له ولوالده المقيم معه بها منذ بدء الإجارة وامتداد عقد الإيجار لوالده بقوة القانون . م ٢٣ ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ . إقامة الطاعن مع والده إقامة مستقرة حتى وفاته . أثره . صيرورته صاحب حق أصيل فى البقاء بعين النزاع . م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . لا يغير منه عدم تحرير عقد إيجار باسم الأب عند بدء الإجارة أو وقت أن إمتد إليه العقد أو عدم صدور حكم بذلك . قضاء الحكم المطعون فيه بإخلاء الطاعن تأسيساً على أنه يستمد الحق فى إمتداد العقد إليه من شقيقه بالتطبيق لنص المادة ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقضى بعدم دستوريته . خطأ .

(الطعن رقم ١١٢٥ لسنة ٦٨ ق-جلسة ٢/١٤/٢٠٠٠)

٢٠- ترك المستأجر العين لصالح المستفيدين من حكم المادة ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . أثره . زوال صفته كمستأجر وحلول المستفيدين

من الإمتداد القانونى محله فى العلاقة الإيجارية . مؤداه إلزام المؤجر بتحرير عقد إيجار لهم . التنازل الصادر من المستأجر بعد تركه العين لا أثر له .

(الطعن رقم ٨٨١٧ لسنة ٦٤ ق-جلسة ٤/١٠/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٤٦ لسنة ٦٤ ق-جلسة ٢/١١/١٩٩٦)

٢١- تمسك الطاعنة بامتداد عقد الإيجار لها ولأبنائها لإقامتها بعين النزاع مع زوجها المستأجر الأصلي حتى تركه لها . دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عنه وقضاؤه بالإخلاء إستناداً إلى التنازل اللاحق من المطعون ضده الثانى عن عقد الإيجار للمؤجر . قصور .

(الطعن رقم ٨٨١٧ لسنة ٦٤ ق-جلسة ٤/١٠/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٤٦ لسنة ٦٤ ق-جلسة ٢/١١/١٩٩٦)

٢٢- إقامة المستأجر فى مسكن آخر . لا تعد بذاتها دليلاً على تركه العين المؤجرة ما لم يفصح عن إرادته فى التخلّى عنها . مؤداه . تأجيره العين من الباطن لا يحول دون إمتداد العقد لصالح أقاربه المنصوص عليهم بالمادة ٢٩ / ١ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقيمين معه حتى الوفاة أو الترك . علة ذلك .

(الطعن رقم ٣٤٨ لسنة ٦٩ ق-جلسة ٤/٢٧/٢٠٠٠)

٢٣- عقد الإيجار . عدم إنتهائه بوفاة المستأجر الأصلي ، إستمراره لصالح المقيمين معه حتى الوفاة . إعتبار من إمتد إليه العقد مستأجراً أصلياً بحكم القانون دون إشتراط الإقامة اللاحقة . علة ذلك .

(الطعن رقم ١١٢ لسنة ٦٩ ق-جلسة ٥/٣١/٢٠٠٠)

٢٤- تمسك الطاعنين بإقامتهما بعين النزاع مع والدهما المستأجر الأصلي حتى وفاته وبامتداد العقد إليهما . دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عنه وقضاؤه بالإخلاء

لعدم إقامتهما مع والدتهما التي إمتد إليها العقد حتى وفاتها . قصور .

(الطعن رقم ١١٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)

٢٥- عقد إيجار المسكن . عدم إنتهائه بوفاة المستأجر أو تركه العين . إستمراره لزوجته أو أولاده أو أى من والديه المقيمين معه حتى الوفاة أو الترك . إستخلاص الإقامة . واقع . إستقلال محكمة الموضوع بتقديرها . شرطه . أن يكون إستخلاصها سائغاً .

(الطعن رقم ١٢٨٤ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)

(الطعن رقم ٥٧٥٦ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٩)

٢٦- ثبوت الزواج بوثيقة رسمية . غير لازم لإمتداد عقد الإيجار لزوجة المستأجر بعد وفاته متى كانت تقيم معه عند الوفاة . م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

(الطعن رقم ٨٧١٩ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٤)

(الطعن رقم ٢١٥١ لسنة ٥٨ ق- جلسة ١٩٩٢/٥/١٩)

(الطعن رقم ٥٣٦ لسنة ٥١ ق- جلسة ١٩٨٨/٣/١٠)

٢٧- عقد الإيجار . عدم إنتهائه بوفاة المستأجر أو تركه العين المؤجرة . إمتداده لصالح زوجته أو أولاده أو والديه . شرطه . إقامتهم معه بالعين المؤجرة إقامة مستقرة حتى الوفاة أو الترك .

(الطعن رقم ١٠٨٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٨)

(الطعن رقم ٦٨٧٩ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٤)

٢٨- ترك المستأجر العين المؤجرة لزوجته قبل تطليقها . أثره . عدم إعتباره طرفاً فى عقد الإيجار . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٠٨٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٨)

٢٩- تمسك الطاعنة بإمتداد عقد إيجار عين النزاع إليها لإقامتها بها عقب ترك وتخلي مطلقها لها عنها قبل طلاقها وليس بإعتبارها حاضنة لإبنتيها منه . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون

فيه بالإخلاء لإنتهاء مدة حضانتها دون بحث وتمحيص دفاعها بإمتداد العقد إليها . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ١٠٨٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٨)

٣٠- الإمتداد القانونى لعقد الإيجار . مناطه . الإقامة المستمرة مع المستأجر . إقامة الابنة المتزوجة مع والدها لرعايته أثناء مرضه . لا تعد كذلك .

(الطعن رقم ٧٩٧٩ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

٣١- تمسك الطاعن فى صحيفة إستئنافه بأن المطعون ضدها تقيم بمسكن زوجها وأن إنتقالها للإقامة مع والدتها - المستأجرة الأصلية - كان بقصد رعايتها فى مرضها . دفاع جوهرى . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى إمتداد عقد الإيجار للمطعون ضدها إستناداً لأقوال شاهديها من وجود إقامة مستمرة ومستقرة لها بالعين محل النزاع حتى وفاة والدتها دون أن يعنى بتمحيص هذا الدفاع . فساد وقصور .

(الطعن رقم ٧٩٧٩ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

٣٢- وفاة المستأجر الأصلى أو تركه العين . إمتداد عقد الإيجار لصالح زوجته أو أولاده أو والديه المقيمين معه إقامة مستقرة قبل الوفاة أو الترك . الإنقطاع العارض عن الإقامة لا يحول دون توافرها .

(الطعن رقم ١٨٢٥ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٢)

٣٣- ترك المستأجر العين المؤجرة للمقيمين معه . أثره . زوال صفته كمستأجر وحلول المستفيدين محله فى العلاقة الإيجارية . مؤداه . وجوب إختصاصهم فى المنازعات الناشئة عن عقد الإيجار وتوجيه التكليف بالوفاء إليهم دون المستأجر الأصلى .

(الطعن رقم ٢٥٣٩ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٧/٢)

٣٤- حق المستفيدين من إمتداد عقد الإيجار إليهم في حالة وفاة المستأجر . مستمد من القانون مباشرة . أثره . التزام المؤجر بتحرير عقد إيجار لهم دون إستلزام سبق القضاء بثبوت العلاقة الإيجارية .
(الطعن رقم ٢٦٤٨ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٧/٥)

٣٥- تمسك الطاعنة بإمتداد عقد إيجار عين النزاع إليها لإقامتها مع زوجها ابن المستأجر الأصلي حتى وفاته والذي امتد إليه العقد لإقامته مع والده حتى وفاته . قضاء الحكم المطعون فيه بعدم إمتداد العقد إليها لعدم إستصدار زوجها حكم بإمتداد الإيجار لصالحه . خطأ .
(الطعن رقم ٢٦٤٨ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٧/٥)

القواعد المستحدثة في ظل الحكم بعدم دستورية الإمتداد للأقارب نسباً:

١- الأثر الرجعى لأحكام المحكمة الدستورية العليا . عدم إلغائه بصدر القرار بق ١٦٨ لسنة ١٩٩٨ بتعديل المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا . مقتضاه . تقرير أثر مباشر للأحكام الصادرة بعدم دستورية النصوص الضريبية وأثر رجعى للأحكام الصادرة منها بعدم دستورية النصوص غير الضريبية كأصل عام . تخويلها سلطة تقرير أثر غير رجعى للأحكام الأخيرة . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى إعمال الأثر الرجعى للحكم الصادر بعدم دستورية نص م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فيما تضمنه من عدم إستمرار عقد الإيجار للأقارب نسباً . لا خطأ .

(الطعن رقم ٢٦٧٤ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٣٠)

٢- الحكم بعدم دستورية نص م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فيما تضمنه من إستمرار عقد الإيجار لأقارب المستأجر نسباً حتى الدرجة الثالثة في حالة وفاته أو تركه للعين . مؤداه . قصر الإمتداد القانونى لعقد الإيجار على الأشخاص الوارد بيانهم حصراً في الفقرة الأولى من تلك المادة .

(الطعن رقم ٨٢٨ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٨)

(الطعن رقم ٧١٢٤ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٨)

(الطعن رقم ١٩٩٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/٣٠)

(الطعن رقم ٣٧٠٤ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/١١)

٣- الحكم بعدم دستورية نص م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فيما تضمنه من إمتداد عقد الإيجار للأقارب نسباً . عدم حصول الطاعن على حكم حائز لقوة الأمر المقضى قبل صدوره بإمتداد عقد إيجار عين النزاع إليه عن خالته أو إستقرار حقه بالتقادم . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى إخلاله . صحيح .
(الطعن رقم ٨٢٨ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٨)
(الطعن رقم ١٧١٤ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٩/٦/١٧)

إمتداد عقد إيجار شقة المصيف:

١- عقد الإيجار . عدم إنتهائه بوفاة المستأجر أو تركه العين المؤجرة . إمتداده لصالح زوجته أو أولاده أو والديه . شرطه . إقامتهم معه بالعين المؤجرة إقامة مستقرة حتى الوفاة أو الترك . م ٢٩/١ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . الإنقطاع عن الإقامة لسبب عارض لا يحول دون إمتداد العقد . العين المؤجرة كمصيف . كفاية الإقامة الموسمية المتقطعة للمستفيد بها دون اشتراط الإقامة الفعلية مع المستأجر الأصلي بمسكنه المعتاد خارج المصيف .
(الطعن رقم ١٢٠٩ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٢)

٢- قضاء الحكم المطعون فيه بإخلاء عين النزاع المؤجرة كمصيف إستناداً إلى عدم إقامة الطاعن مع والده بمسكنه المعتاد خارج المصيف حتى وفاته . خطأ في تطبيق القانون .
(الطعن رقم ١٢٠٩ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٢)

٣- إمتداد عقد إيجار شقة المصيف لأفراد الطائفة الأولى من الأقارب . شرطه . ثبوت إقامتهم مع المستأجر في محل إقامته الأصلي أو مشاركتهم له الإقامة في شقة المصيف إقامة موسمية متقطعة .
(الطعن رقم ١١٧٦ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

الإقامة التي يترتب عليها إمتداد عقد الإيجار:

١- تقدير توافر الإقامة المستقرة . واقع . تستقل به محكمة الموضوع متى أقامت قضاها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت بالإوراق .
(الطعن رقم ١١٣٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٠/٣١)

٢- تمسك الطاعنة بعدم أحقية المطعون ضده الثانى فى إمتداد عقد إيجار عين النزاع إليه بعد وفاة زوجته لعدم وجود إقامة مستقرة له معها فيها بعد زواعة وتدليلها على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . إقامة الحكم المطعون فيه قضاء على ثبوت الإقامة من واقعة زواج المطعون ضده بإبانه المستأجر الأصلى التى إمتد إليها عقد الإيجار بعد وفاته . قصور وفساد فى الإستدلال . علة ذلك .

(الطعن رقم ٣٦٢٧ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢٥)

(الطعن رقم ١١٣٢ لسنة ٦٣ ق- جلسة ١٩٩٩/١٠/٣١)

٣- إستقرار الإقامة فى مكان معين مرده نية الشخص . الإستدلال عليها من الظروف المادية . توافر عنصر الإستقرار ونية التوطن . واقع . تستقل به محكمة الموضوع .

(الطعن رقم ٣٦٢٧ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢٥)

٤- الإقامة التى يترتب عليها إمتداد عقد الإيجار . م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . المقصود بها . إقجاء نية المقيم إلى جعل العين المؤجرة موطناً له ومحلاً لإقامته المعتادة . نية الإستقرار إختلافها عن الباعث على الإقامة . العبرة فى وصف الإقامة بالإستقرار هى ثبوت الإقامة بهذا القصد أياً ما كان الباعث عليها . نفى الحكم المطعون فيه عن إقامة الطاعنة صفة الإستقرار باعتبار أن الباعث عليها رعاية والدتها المريضة . خطأ وفساد فى الإستدلال .

(الطعن رقم ١٢٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢٩)

(الطعن رقم ١٥ لسنة ٦٧ ق- جلسة ١٩٩٨/١/١٩)

٥- الطلاق . ماهيته . الطلاق البائن . مؤداه . إنحلال رابطة الزوجية . أثره . صيرورة الزوجة أجنبية عن زوجها . عدم جواز إقامته معها فى مسكن واحد . قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى الطاعنة الثانية بإمتداد العقد إليها لإقامتها مع والدها إقامة مستقرة بعد طلاقها باتناً حتى وفاته إستناداً إلى أن إقامتها بعد الطلاق غير مستقرة . خطأ .

(الطعن رقم ٦٠٩٥ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٤)

٦- الإقامة التى يترتب عليها إمتداد عقد الإيجار لصالح المستفيدين من حكم المادة ١/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بعد وفاة المستأجر أو تركه العين . المقصود بها . التزام الزوج شرعاً بإعداد مسكن الزوجية مقابل حقه على زوجته فى الإحتباس والقرار فيه . مؤداه . إقامة الزوجة فى منزل الزوجية - حقيقة أو حكماً - هى الإقامة الوحيدة التى لها صفة الإعتياد والإستقرار حال قيام الزوجية . إقامتها فى غير مسكن الزوجية مهما استطالت وأياً كان مبعثها . ودواعيها لا تسوغ إمتداد عقد الإيجار إليها وفقاً لحكم المادة المذكورة . ثبوت إقامة الزوجة منذ زواجها بمسكن والدها حتى وفاته إقامة دائمة ومستقرة بإعتباره مسكناً للزوجية . أثره .

(الطعن رقم ٢٧٣٦ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٢)

(الطعن رقم ٢٤٠٩ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢٨)

٧- الإقامة التى يترتب عليها إمتداد عقد الإيجار لأقارب المستأجر . مادة ١/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . المقصود بها الإقامة المستقرة حتى الوفاة أو الترك دون إشتراط الإقامة اللاحقة . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى عدم أحقية الطاعنة فى إمتداد عقد إيجار مورثها إليها لعدم إقامتها بعين النزاع بعد وفاته . خطأ وقصور . علة ذلك .

(الطعن رقم ٧١٦٦، ٧١٦٧ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

(الطعن رقم ١٧٩٢ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢٤)

٨- تقدير الإقامة المستقرة . واقع . تستقل به محكمة الموضوع . شرطه . أن يكون إستخلاصها سائغاً وألا تخرج بأقوال الشهود عن حدودها ولا إلى ما لا يؤدى إليه مدلولها . إتخاذ محكمة النقض فى تقدير أقوال الشهود وإستخلاص الواقع منها منحنى معين . وجوب إتباع محكمة الإستئناف الحكم الناقض فى هذا الخصوص وألا تقيم قضاها على خلاف هذا المنحنى . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٢٤٠ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٦)

٩- إنتهاء الحكم الناقض إلى فساد الحكم فى الإستدلال لنفيه وصف الإقامة المستقرة للطاعنة بعين النزاع مع أبيها حتى وفاته على إطمئنانه لأقوال شاهدهى المطعون ضده من أن الباعث عليها رعاية والدها المريض رغم أن أحدهما أقر برؤيته لها يومياً بها وأن برها بأبيها لا ينفى قصد إتخاذها العين موطناً لها . قضاء الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم المستأنف إستناداً إلى إطمئنانه لذات أقوال الشاهدين مستخلصاً أن إقامة الطاعنة إقامة عارضة . خطأ وقصور وفساد فى الإستدلال . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٢٤٠ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٦)

١٠- إمتداد عقد الإيجار بعد وفاة المستأجر . شرطه . إقامة المستفيد معه إقامة مستقرة قبل الوفاة . الإنقطاع بسبب عارض ليس مانعاً من إمتداد العقد بعد وفاة المستأجر . تخويل المستأجر تخويل المستأجر ميزة التأجير مفروش . لا يحول بالضرورة دون توافر الإقامة . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٤٨ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٧)

١١- تمسك الطاعنين بإقامتهم مع مورثهم - المستأجر الأصل - بالعين المؤجرة حتى وفاته وأن تأجيرها مفروشة لا يدل على عدم الإقامة فيها ولا يعد تخلياً عنها . قضاء الحكم المطعون فيه إنتهاء عقد الإيجار ورفض دعوى الطاعنين إستناداً إلى إنتفاء إقامة المستأجر الأصل بالعين مع الطاعنين لتأجيرها مفروشة لآخرين . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ٢٤٨ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٧)

١٢- إستمرار إقامة الزوجة والأبناء بالعين المؤجرة . تحققه بثبوت أن إقامتهم بدأت صحيحة مستوفية لشروطها . الإنقطاع عن الإقامة لسبب عارض لا يحول دون قيامها طالما لم يتخل المستفيد عنها صراحة أو ضمناً بإتخاذ موقفاً لا تدع ظروف الحال شكاً فى دلالة على إنصراف قصده إلى إنتهاء الإقامة .

(الطعن رقم ٢٣٩٤ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

(الطعن رقم ١٨١٧، ٧١٠ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/٥/٣٦)

١٣- الإقامة التى يترتب عليها إمتداد عقد الإيجار لصالح المستفيدين من حكم المادة ١/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بعد وفاة المستأجر أو تركه العين . المقصود بها . إلتزام الزوج شرعاً بإعداد مسكن الزوجية مقابل حقه على زوجته فى الإحتباس والقرار فيه . مؤداه . إقامتها فى غيره مهما استطالت وأباً كان مبعثها ودواعيها . لا تسوغ إمتداد عقد الإيجار إليها . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٩٧٩ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

(الطعن رقم ٤٨٨٥ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٢)

١٤- إستخلاص توافر الإقامة المستقرة مع المستأجر التى ترتب إستمرار عقد الإيجار لصالح المستفيد . واقع . إستقلال قاضى الموضوع بتقديره . شرطه . أن يكون إستخلاصه سائغاً ومؤدياً إلى النتيجة التى بنى عليها قضاءه .

(الطعن رقم ٢٩٧٩ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

نزول المستفيد عن ميزة الإمتداد القانونى:

١- الإمتداد القانونى لعقد الإيجار . جواز نزول المستفيد عن هذه الميزة بعد إمتداد العقد . وجوب إخلائه من العين فى الميعاد الذى حدده . إستمراره فى الإنتفاع بها بعد هذا الميعاد . أثره . إعتباره شاغلاً لها دون سند .

(الطعن رقم ٦٥٨٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٢)

٢- حق المستفيدين من إمتداد عقود الإيجار إليهم بعد وفاة المستأجر . مستمد من القانون . جواز تخليهم عن هذا الحق .

(الطعن رقم ٧١٨٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

المساكنة :

١- المساكنة . ماهيتها . المشاركة السكنية مع المستأجر منذ بدء الإجارة . حق المساكن فى البقاء بالعين المؤجرة بعد ترك المستأجر الأصل أو وفاته ولو كان من غير من ورد ذكرهم بالمادة ٢٩ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ طالما لم تنقطع إقامته بها . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٥٢٨ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢)

٢ - تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بإمتداد إيجار عين النزاع إليه عن والده كمستأجر أصلى لها أقام بها منذ بدء الإجارة مع عمه الذى حرر العقد باسمه ثم تركها لوالده الذى استقر مع أسرته وتدليله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعواه بإلزام المطعون ضدهم بتحرير عقد إيجار له إستناداً إلى أنه يستمد حقه فى إمتداد العقد إليه عن عمه المستأجر الأصلى لها من نص م ١/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقضى بعدم دستوريته دون أن يواجه هذا الدفاع بما يقتضيه . خطأ وقصور .
(الطعن رقم ١١٥٥ لسنة ٦٨ ق-جلسة ١١/٢٥/١٩٩٩)

٣ - تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بأنه مستأجر أصلى لعين النزاع ويقيم بها منذ بدء الإجارة مع شقيقه الذى حرر العقد باسمه وتدليله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء إستناداً إلى عدم إمتداد العقد إليه للحكم بعدم دستورية نص م ١/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ودون أن يظن لدلالة هذا الدفاع . خطأ وقصور .
(الطعن رقم ٢٧٦٢ لسنة ٦٨ ق-جلسة ١١/٢٥/١٩٩٩)

٤ - المساكنة التى تنشئ للمنتفعين بالعين المؤجرة حق البقاء بها بعد وفاة المستأجر سواء كانوا من الأقارب الذين عدتهم م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - المقابلة للمادة ٢١ ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ - أو من غيرهم . شرطه . إقامتهم فيها منذ بدء الإجارة وإستمرارها دون إنقطاع . توافرها للمساكن . أثره . حقه فى البقاء فى العين طوال مدة العقد والإنقطاع بالإمتداد القانونى بعد إنتهائها دون إستلزام إقامة المستأجر الأصلى فيها . مصدر حقه فى ذلك ما تعارف عليه الملاك من تحرير عقد الإيجار باسم مستأجر واحد فى حالة تعددهم عند إستئجار عين واحدة .

(الطعن رقم ٢٦٧٤ لسنة ٦٨ ق-جلسة ١/٢٠/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ١٧١٢ لسنة ٦٧ ق-جلسة ٤/١٦/١٩٩٨)

٥ - المساكنة . وجوب أن تكون معاصرة لعقد الإيجار وألا تنقطع منذ بدايتها . إتخاذ المساكن لنفسه مسكناً مستقلاً . أثره . إعتباره أجنبياً عن المسكن الأول . عدم جواز التنازل له عنه إلا بإذن كتابى من المالك .

(الطعن رقم ٢٨٥٧ لسنة ٦٤ ق-جلسة ٢/١٧/٢٠٠٠)

٦ - قطع المساكن صلته بالمسكن وتخليه عن صفة المساكنة . واقع . إستقلال محكمة الموضوع بتقديره متى أقامت قضاها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت من الأوراق وتكفى لحمله .
(الطعن رقم ٢٨٥٧ لسنة ٦٤ ق-جلسة ٢/١٧/٢٠٠٠)

٧ - الإقامة التى يعول عليها فى المشاركة السكنية . المقصود بها . الإقامة المستقرة المعتادة .
(الطعن رقم ٢٨٥٧ لسنة ٦٤ ق-جلسة ٢/١٧/٢٠٠٠)

٨ - تعدد المستأجرين لعين واحدة وإنصراف نيتهم وقت التعاقد إلى إحداث الأثر القانونى للعقد وتحريره باسم أحدهم . أثره . إعتبارهم مستأجرين أصليين لهم كافة الحقوق والإلتزامات الناشئة عن عقد الإيجار .

(الطعن رقم ١١٤٢ لسنة ٦٩ ق-جلسة ٤/٢٠/٢٠٠٠)

٩ - المساكنة التى تنشئ للمنتفعين بالعين المؤجرة حقاً فى البقاء بها بعد وفاة المستأجر أو تركه لها . وجوب حصولها منذ بدء الإجارة وإستمرارها حتى وفاته أو تركه للعين .

(الطعن رقم ١٧٧٨ لسنة ٦٨ ق-جلسة ٥/٢٤/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٢٧٦٢ لسنة ٦٨ ق-جلسة ١١/٢٥/١٩٩٩)

١٠ - تعدد المستأجرين لعين واحدة وإنصراف نيتهم وقت التعاقد إلى تحرير العقد باسم أحدهم . أثره . تمتعهم بكافة الحقوق والإلتزامات الناشئة عن عقد الإيجار . شرطه . مساكنهم المستأجر الأصلى منذ بدء العلاقة الإيجارية حتى وفاته أو تركه لعين النزاع .

(الطعن رقم ٢١٦٦ لسنة ٦٩ ق-جلسة ٩/٢٥/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ١١٢٥ لسنة ٦٨ ق-جلسة ٤/٢/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٢١٨ لسنة ٦٧ ق-جلسة ٥/٢/١٩٩٩)

الإمتداد القانوني لعقد الإيجار المبرم لمزاولة نشاط مهني أو حرفي :

١- قضاء المحكمة الدستورية بعدم دستورية م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر . مؤداه . عدم إمتداد عقد الإيجار لشريك المستأجر الأصلي .
(الطعن رقم ١٥٠٢ لسنة ٦٢٢ ق-جلسة ١٨/١١/١٩٩٩)

٢ - إعمال حكم المادة ٢٩/٢ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المستبدلة بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ في شأن إستمرار عقد الإيجار المبرم لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي . شرطه . تحقق المحكمة من صفة المستفيد وما إذا كان وارثاً أو من الأشخاص الذين عدت لهم تلك الفقرة قبل الفصل في توافر شروط الإمتداد أو عدم توافرها .
(الطعن رقم ٥٢٩٨ لسنة ٦٤٤ ق-جلسة ٢١/١١/١٩٩٩)

٣- عقد الإيجار المبرم لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي . خضوعه للقيود التي وضعها المشرع لإمتداده وإستمراره لصالح الورثة . تغيير المستأجر الغرض المنصوص عليه في العقد بعد إستلامه العين المؤجرة بعلم المؤجر وبموافقته . أثره . عدم الإعتداد بما أثبت بعقد الإيجار غرضاً للإستعمال . جواز إثبات هذا التغيير بكافة طرق الإثبات . إنتقال الإيجارة إلى ورثة المستأجر الأصلي بعد وفاته . مناطه . إستعمالهم العين ذات النشاط الذي كان يمارسه حال حياته بالنظر إلى وقت وقوع الإمتداد . حقهم في الإنتفاع بالعين المؤجرة بذات الحقوق التي كانت للمستأجر الأصلي . علة ذلك .
المواد ١ ، ٤ ، ٥ ، ٦ ق ٦ لسنة ١٩٩٧ .
(الطعن رقم ٨٧٤٠ لسنة ٦٤٤ ق-جلسة ٢/٤/٢٠٠٠)

٤- الحكم بعدم دستورية نص م ٢٩/٢ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فيما تضمنه من إستمرار عقد الإيجار لصالح شركاء المستأجر الأصلي في مباشرة ذات النشاط بالعين التي كان يزاول فيها

١١ - تمسك الطاعنات بأنهن المستأجرات الأصليات لعين النزاع ولم يتخلين عن الإقامة فيها منذ بدء الإجارة وأن تحرير عقد الإيجار باسم شقيق الطاعنة الأولى وخال الطاعنتين الثانية والثالثة كان لصغر سن ابن الأولى وجرياً على عادة أهل الصعيد بعدم تحرير العقود باسم إحدى السيدات وتدليلهن على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بالإخلاء إستناداً إلى عدم إمتداد عقد الإيجار لهن للحكم بعدم دستورية إمتداد العقد للإخوة . قصور .
(الطعن رقم ٢١٦٦ لسنة ٦٩٩ ق-جلسة ٩/٩/٢٠٠٠)

الإيواء والإستضافة :

١- الإيواء أو الإستضافة . المقصود بها . عدم إعتبار الضيف مستأجراً أو مشاركاً للمستأجر الذي أبرم عقد الإيجار . مؤداه . عدم أحقيته في الإنفراد بالإنتفاع بالعين المؤجرة . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٧١٢ لسنة ٦٤٤ ق-جلسة ٢٨/١١/١٩٩٩)

(الطعن رقم ٢٦٦ لسنة ٦٨ ق-جلسة ٧/٢/١٩٩٩)

(الطعن رقم ٧٧ لسنة ٥٤٤ ق-جلسة ٢٧/٦/١٩٩٠)

٢ - عقد الإيجار . الإلتزامات الناشئة عنه وقوعها على عاتق طرفيه . جواز إتفاقيهما على ترتيب حقوق للتغير . المقيمون مع المستأجر على سبيل التسامح أو وفاء لإلتزامات أخرى مصدرها علاقة غير الإيجار . حقهم في الإنتفاع بالعين من قبيل إستعمال المستأجر لها . طلب المؤجر طردهم أو إخلاتهم من العين . شرطه . إنقضاء العلاقة الإيجارية . إلتزام المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن كفل المشرع له الحق في خلافة المستأجر متى توافرت شروطها . مؤداه . لشاغل العين التمسك قبل المؤجر بعدم إنتهاء العلاقة الإيجارية . المادتان ١٥٢ مدني ٢٩ ق ٤٨٩ لسنة ١٩٧٧ .

(الطعن رقم ٥٢٥٤ لسنة ٦٤٤ ق-جلسة ١٧/١/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٢٢٦ لسنة ٥٧٢ ق-جلسة ١٤/٢/١٩٩٢)

نشاطاً تجارياً أو صناعياً أو مهنيّاً أو حرفياً بعد تخليه عنها . أثره . عدم جواز تطبيقه من اليوم التالى لتاريخ نشره . قضاء الحكم المطعون فيه بإلزام الطاعنين بتحرير عقد الإيجار للمطعون ضدها الأولى إستناداً إلى ذلك النص المقضى بعدم دستوريته . خطأ .

(الطعن رقم ٥١٢٥ لسنة ٦٤ ق-جلسة ٢٠/٤/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٢٦٤٦ لسنة ٦٢ ق-جلسة ١٧/٣/١٩٩٩)

٥- تكوين شركة تضامن بين مورث الطاعنين والمطعون ضده لإستغلال العين محل النزاع . عدم النص فى عقد الشركة أو فى إتفاق لاحق عليه على إستمرارها مع ورثة الشريك المتوفى . أثره . إنقضاء الشركة بوفاته وعودة العين إلى الورثة للإتفراد بمنفعتها . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى إستمرار المطعون ضده الشريك فى الإنتفاع بها إستناداً لنص المادة ٢/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الذى تم إلغاؤه بق ٦ لسنة ١٩٩٧ . خطأ .

(الطعن رقم ٥٨٢١ لسنة ٦٢ ق-جلسة ٢٤/٥/٢٠٠٠)

٦- عقد الإيجار المبرم لمزاولة نشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى . إستمراره بعد وفاة المستأجر لصالح المستفيدين من ورثته إعتباراً من تاريخ العمل بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . مناطه . إستعمالهم العين فى ذات النشاط الذى يمارسه المستأجر طبقاً للعقد حال حياته وقت وقوع الإمتداد . المادتان ١ ، ٥ ق ٦ لسنة ١٩٩٧ ولائحته التنفيذية . للورثة تغيير النشاط . شرطه . ألا يلحق ضرراً بسلامة المبنى أو شاغليه .

(الطعن رقم ١٨٤٢ لسنة ٦٩ ق-جلسة ٢١/٦/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ١٤٩٥ لسنة ٦٩ ق-جلسة ١٤/٥/٢٠٠٠)

٧- قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء إستناداً لعجز الطاعن عن إثبات مشاركته مورثه - المستأجر الأصلى - فى النشاط الذى كان يمارسه بالعين محل النزاع قبل وفاته وإستمراره فيه بعدها . خطأ . حجبه

عن بحث مدى إستعمال الطاعن للعين فى ذات النشاط الذى كان يمارسه مورثه حال حياته طبقاً للعقد وقت وقوع الإمتداد ودلالة قبض المؤجر للأجرة من الطاعن بعد وفاة مورثه .

(الطعن رقم ١٨٤٢ لسنة ٦٩ ق-جلسة ٢١/٦/٢٠٠٠)

إنتهاء عقد إيجار الأجنبى :

١- عقود الإيجار الصادرة للأجانب والقائمة وقت العمل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ إنتهاؤها بقوة القانون بإنتهاء المدة المحددة لإقامتهم فى البلاد . عقود الإيجار المبرمة لصالحهم قبل تاريخ العمل بالقانون المذكور . للمؤجر حق إخلاتهم من العين المؤجرة بإنتهاء إقامتهم بالبلاد .

(الطعن رقم ٢٢٢٧ لسنة ٦٢ ق-جلسة ١٩/١/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٢٨٢٥ لسنة ٥٩ ق-جلسة ١٦/٣/١٩٩٤)

٢ - الترخيص للمستأجر الأجنبى بعد إنتهاء مدة إقامته بإقامة لاحقه . لا أثر له على عقد الإيجار الذى إنتهى بقوة القانون . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٢٢٧ لسنة ٦٢ ق-جلسة ١٩/١/٢٠٠٠)

٣- نص المادة ١٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . سريانه على الأماكن المؤجرة للسكنى دون غيرها . إعلان المستأجر الأجنبى الذى إنتهى إقامته بالبلاد عن طريق النيابة العامة ، عدم خروجه على القواعد العامة لإعلان الأشخاص الطبيعيين المقيمين بالخارج .

(الطعن رقم ٢٥٢٨ لسنة ٦٨ ق-جلسة ٢٤/١/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ١٠٠٤ لسنة ٥٦ ق-جلسة ١٠/٢/١٩٩٢)

٤ - عقود التأجير لغير المصريين . إنتهاؤها بإنتهاء المدة المحددة قانوناً لإقامتهم فى البلاد . م ١٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ العقود . المبرمة قبل العمل بهذا القانون . إنهاؤها بعد إنتهاء إقامتهم رخصة للمؤجر . حصول المستأجر الأجنبى فى تاريخ لاحق على إقامة جديدة . لا أثر له على عقد الإيجار الذى إنتهى بقوة القانون . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٥٢٩ لسنة ٦٤ ق-جلسة ١٠/٢/٢٠٠٠)

٥- تمسك الطاعن - المستأجر الأجنبي - بإقامة زوجته المصرية وأولادها منه بعين النزاع وعدم مغادرتهم البلاد نهائياً وأن إنقطاعهم عن الإقامة بها كان لسبب عارض هو حصول مورث المطعون ضدهم على حكم بإخلائهم تم إلغاؤه . إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بإنهاء عقد الإيجار إستناداً إلى إقامتهم بمسكن آخر فترة إنقطاعهم عن الإقامة بها . وفساد في الاستدلال .

(الطعن رقم ٢٣٩٤ لسنة ٦٤ ق-جلسة ٥/٨/٢٠٠٠)

٦- عدم إقامة الزوجة المصرية أو أولادها من المستأجر الأجنبي بالعين المؤجرة . شرط واقف لعقد إيجار الأجنبي . ثبوت إقامتها أو أولادها بالعين . مؤداه . استمرار عقد الإيجار لصالح المقيم منهم بها ما لم يثبت مغادرته البلاد نهائياً . م ١٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ للمستأجر الأجنبي التمسك بعدم تحقق الشرط الواقف لقيام إلتزامه بالإخلاء وحقه في الإفادة بالإقامة معهم تبعاً لحقهم . علة ذلك . م ٢٦٨ مدني .

(الطعن رقم ٢٣٩٤ لسنة ٦٤ ق-جلسة ٥/٨/٢٠٠٠)

٧- قصر استمرار عقد الإيجار للزوجة المصرية للأجنبي وأولادها منه . م ١٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . مناطه . أن تكون الواقعة المنشئة لإستمرار العقد قد تمت في ظل القانون المذكور . حدوث الواقعة في ظل القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ أو القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . مؤداه . استمرار عقد الإيجار لزوج المستأجرة الأجنبي وأولادها إلى أن تنتهي إقامتهم بالبلاد .

(الطعن رقم ٢٤٦ لسنة ٦٩ ق-جلسة ٥/٣١/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٢٣٩٤ لسنة ٦٣ ق-جلسة ٢/٢٢/١٩٩٤)

٨- تمسك زوج المستأجرة الأجنبية وأولادها منه بوفاتها في ظل العمل بأحكام القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ وإستمرار عقد الإيجار لصالحهم أياً كانت جنسيتهم لإقامتهم معها بعين النزاع حتى وفاتها

وبعدم إنتهاء إقامتهم قانوناً بالبلاد . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء إستناداً إلى نص م ١٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ خطأ . حجبه عن بحث هذا الدفاع وما قدم من مستندات تدليلاً على صحته .

(الطعن رقم ٢٤٦ لسنة ٦٩ ق-جلسة ٥/٣١/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٢٧٦٩ لسنة ٦٣ ق-جلسة ٢/٢٢/١٩٩٤)

٩- عقود الإيجار الصادرة للأجانب والسارية وقت العمل بق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . طلب إنتهائها بإنهاء إقامة الأجنبي . رخصة للمؤجر . إستمرارها لصالح الزوجة المصرية للأجنبي . شرطه . قيام العلاقة الزوجية وعدم مغادرتها البلاد بصفة نهائية .

(الطعن رقم ٨٧١٩ لسنة ٦٤ ق-جلسة ٦/٤/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٦٧٦٥ لسنة ٦٦ ق-جلسة ٣/١١/١٩٩٨)

(الطعن رقم ١٠٠٤ لسنة ٥٦ ق-جلسة ٢/١٠/١٩٩٢)

دعوى الإخلاء:

١- تمسك الشركة الطاعنة بحيازتها لعين النزاع منذ تاريخ تصفية الشركة المؤممة السابق إدماجها مع الشركة التي أنشأها المطعون ضده الثاني - المستأجر الأصلي - بتلك العين وقبض المطعون ضدها الأولى - المالكة - منها الأجرة ومبالغ نظير إصلاح المصعد ومواسير الصرف وأعمال الدهان بما يعد تعبيراً صريحاً بقبول الأخيرة التعامل معها بحسبانها مستأجرة وقيام علاقة إيجارية جديدة بينهما وتنازلها عن حقها في طلب الإخلاء . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء إستناداً إلى أن هذا المسلك من المطعون ضدها الأولى موقف سلبي لا يكشف عن إرادتها في التنازل عن طلب الإخلاء . مخالفة للثابت بالأوراق وفساد في الاستدلال .

(الطعن رقم ١٤٤٨ لسنة ٦٨ ق-جلسة ١٠/٢٥/١٩٩٩)

٢- تعبير المؤجر عن إرادته في التنازل عن حقه في طلب الإخلاء . شرطه . أن يكون صريحاً أو بإتخاذ موقف لا تدع الظروف مجالاً للشك في دلالة إرادته على التنازل . (مثال لتسبيب معيب) .

(الطعن رقم ٢١٢٠ لسنة ٦٨ ق-جلسة ١٠/٢٥/١٩٩٩)

(الطعن رقم ٧٠٣٠ لسنة ٦٣ ق-جلسة ١٢/٢٢/١٩٩٧)

٣ - تمسك الطاعنة بالتنازل الضمني للمالكة العقار عن حقها في طلب الإخلاء وعلمها بشغلها عين النزاع منذ ثلاثين عاماً وعدم إعتراضها على ذلك . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء تأسيساً على أن وضع يدها على عين النزاع لا سند له من القانون دون الرد على دفاع الطاعنة . قصور .

(الطعن رقم ١٢٤١ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/١)

٤ - التنازل عن الحق . جواز أن يكون صريحاً أو ضمناً . التنازل الضمني . وجوب أن يكون بعمل أو إجراء يدل دلالة واضحة لا تحتل الشك على التنازل . تقدير الأدلة على التنازل من سلطة محكمة الموضوع . شرطه .

(الطعن رقم ١ لسنة ٦٩ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٧)

(الطعن رقم ٤٢٣٩ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٩٩٥/١٠/٢٠)

٥ - الدعوى بفسخ عقد الإيجار . ماهيتها . تقادمها بمضى خمس عشرة سنة . سريان التقادم من وقت نشأة الحق في رفعها . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٩٧ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

٦ - تمسك الطاعنين بسقوط حق المطعون ضدهم في رفع دعوى فسخ عقد إيجار عن النزاع للتنازل دون إذن من المالك السابق لمضى خمس عشرة سنة من تاريخ ذلك التنازل إلى وقت رفع الدعوى وتدلّيلهم على ذلك بالمستندات . إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بالفسخ والإخلاء إستناداً إلى أن الحق المدعى به لا يكتسب ولا يسقط بمضى المدة . خطأ في تطبيق القانون .

(الطعن رقم ٥٩٧ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

٧ - الدعوى بفسخ عقد الإيجار وإخلاء العين المؤجرة . عدم قابليتها للتجزئة بحسب طبيعة المحل فيها . قضاء الحكم المطعون فيه بقبول الإستئناف شكلاً دون إختصاص بعض المحكوم عليهم الذين

لم يطعنوا بالإستئناف . أثره . بطلان الحكم . علة ذلك .

(الطعن رقم ٦٥٥٦ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٣٦)

٨ - الحكم بالإخلاء . وجوب إشماله على ما ينبى عن تمحيص كل دفاع أدلى به أمام المحكمة بتعسف المؤجر في إستعمال حقه بطلب الإخلاء والظروف والملايسات التي تبرر ذلك في ضوء ما يقتضيه تنفيذ العقود من حسن نية . علة ذلك .

المواد ٤٠٤ ، ١٤٨ ، ١٥٧ مدنى .

(الطعن رقم ٨٢٨٨ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

٩ - حق المؤجر في طلب الإخلاء . حق شخصي . جواز التنازل عنه بعد وقوع المخالفة صراحة أو ضمناً بإتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالة على حقيقة المقصود منه . لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تقدير الظروف الملايسة التي تحيط بتراخي المؤجر في طلب الإخلاء . شرطه . أن يكون تقديرها سائغاً .

(الطعن رقم ١٧٠٩ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

(الطعن رقم ٢٥٧٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ١٩٩٩/١٠/٤)

١٠ - طلب الإخلاء والتسليم وطلب الطاعن ثبوت العلاقة الإيجارية . موضوع غير قابل للتجزئة . إغفال الطاعن إختصاص أحد المحكوم لهم في صحيفة الطعن بالنقض . أثره . بطلان الطعن .

(الطعن رقم ٥٥٦٣ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٧)

١١ - حق المؤجر في طلب الإخلاء . حق شخصي . جواز التنازل عنه بعد وقوع المخالفة صراحة أو ضمناً بإتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالة على حقيقة المقصود منه . إستخلاص النزول عن طلب الإخلاء من سلطة محكمة الموضوع . شرطه . أن يكون إستخلاصها سائغاً .

(الطعن رقم ٢٢١٦ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)

(الطعن رقم ١٤٤٨ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/١٠/٢٥)

أسباب الإخلاء :

قواعد مشتركة :

١- الأسباب التي تجيز طلب إخلاء العين

المؤجرة بالمادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة

١٩٨١ . إعتبارها تحديداً للوقائع التي يستمد منها

المؤجر الحق في طلب الإخلاء .

(الطعن رقم ٨١٩٤ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٥/٥/٢٠٠٠)

٢- أسباب الإخلاء المنصوص عليها في قوانين

الإيجارات الإستثنائية . تعلقها بالنظام العام . أثره .

وجوب تحقق محكمة الموضوع من قيام سبب الإخلاء

من تلقاء نفسها .

(الطعن رقم ١٦٠٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١/٦/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٢٢٣٩ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٣٠/٨/١٩٩٩)

٣- الأسباب التي تجيز طلب إخلاء العين

المؤجرة وفقاً لقوانين إيجار الأماكن . إعتبارها تحديداً

للوقائع التي يستمد منها المؤجر الحق في طلب

الإخلاء .

(الطعن رقم ٩٤٠١ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٧/٦/٢٠٠٠)

٤- إستناد المؤجر في دعواه بالإخلاء على أكثر

من سبب . القضاء بالإخلاء على سند من أحدها دون

التعرض للأسباب الأخرى . إستئناف المستأجر للحكم

. أثره . نقل الدعوى إلى محكمة الإستئناف بكافة

أسبابها طالما لم يتنازل المؤجر عن التمسك بأى منها

(الطعن رقم ٩٤٠١ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٧/٦/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٨١٩٤ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٥/٥/٢٠٠٠)

٥- إقامة الطاعن دعواه بإخلاء المطعون

ضدهما من العين محل النزاع للتأخير في سداد

الأجرة وللتنازل عن الإيجار . القضاء بالإخلاء

للسبب الأخير دون التعرض للسبب الأول . إلغاء

الحكم من المحكمة الإستئنافية لإنتفاء واقعة التنازل

دون أن تعرض للسبب الآخر رغم عدم التنازل عنه .

خطأ في القانون .

(الطعن رقم ٩٤٠١ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٧/٦/٢٠٠٠)

٦- الأحكام الخاصة بتعيين أسباب الإخلاء .

تعلقها بالنظام العام . سريانها بأثر فوري على

المراكز والوقائع التي لم تستقر نهائياً وقت نفاذها

ولو كانت ناشئة قبل تاريخ العمل بها .

(الطعن رقم ٢٤١٨ لسنة ٦٩ ق- جلسة ١٤/٦/٢٠٠٠)

الإخلاء لعدم سداد الأجرة :

١- إقامة الحكم المطعون فيه قضاءً ببطلان

إعلان المطعون ضده بصحيفة إفتتاح دعوى الإخلاء

للتأخير في سداد أجرة الصيدلية تأسيساً على أنه لا

يجوز توجيهه إلى موطن الأعمال فيما يتعلق بسداد

الأجرة . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ٢٢٨٠ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢١/٢/٢٠٠٠)

٢- عقد الإيجار . الأجرة ركن لازم لإنعقاده .

تحديدها . كيفيته . المنازعة لتعيين مقدارها ابتداءً .

منازعة في وجود عقد الإيجار . مؤداه . عدم ثبوت

الأجرة بعقد مكتوب أو حكم قبل توجيه التكليف

بالوفاء إلى المستأجر . أثره . عدم قبول دعوى

الإخلاء لعدم سداد الأجرة . لا يغير من ذلك

إختصاص محكمة الإخلاء بالفصل في المنازعات

التي تثور بشأن الأجرة . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٨٩ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٨/٢/٢٠٠٠)

٣- دعوى الإخلاء لعدم سداد الأجرة . سداد

المستأجر الأجرة كاملة بالمقدار الواجب في تاريخ

إستحقاقها . صدور حكم بتعديل مقدارها بالزيادة

أثناء نظر الدعوى . عدم إعتبار المستأجر متخلفاً عن

الوفاء بها . علة ذلك . الإلتزام بأداء الفروق . عدم

إستحقاقه إلا في تاريخ لاحق على صدور الحكم

المعدل للأجرة .

(الطعن رقم ٩٥٥ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٨/٢/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ١١٠٦٦ لسنة ٦٥ ق- جلسة ٢٢/١٢/١٩٩٧)

(الطعن رقم ١٠٩٧٤ لسنة ٦٥ ق- جلسة ٢٤/٢/١٩٩٧)

٤- دعوى الإخلاء لعدم الوفاء بالأجرة . وجوب

أن تبين المحكمة مقدار ما هو مستحق على المستأجر

من الأجرة عن فترة المطالبة وما سدد منها وما بقى فى ذمته والدليل الذى أقامت عليه قضاها .

(الطعن رقم ٦٩١٩ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٤/٤/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ١٦٠٨ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٨/١١/١٩٩٩)

٥- إقامة الحكم المطعون فيه قضاؤه ببطلان

إعلان المطعون ضده بصحيفة إفتتاح دعوى الإخلاء

للتأخير فى سداد أجرة عين النزاع تأسيساً على أنه

لا يجوز توجيهه إلى موطن الأعمال فيما يتعلق

بسداد أجرته إذا وجد مغلقاً دون أن يستظهر توقف

النشاط التجارى بالمحل . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ١٣١٨، ١٤٢٤ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٨/٥/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٧٢٨٠ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢١/٢/٢٠٠٠)

٦- سداد أجرة محل التجارة . دخوله فى نطاق

الأعمال المتعلقة بهذه التجارة . مؤداه . إعلان

المحكوم عليه بالحكم الإبتدائى الصادر بإخلاء الدكان

لعدم سداد أجرته على هذا المحل يفتح به ميعاد

الطعن .

(الطعن رقم ٥٥٦٩ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢١/٦/٢٠٠٠)

٧- الأجرة مقابل الإنتفاع بالعين المؤجرة .

تسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بعدم قبول

الدعوى لإنتفاء صلته بالعين وأنه لم يكن شاغلاً لها

أو ممارساً نشاطاً بها وأن للمستأجر الأصلى ورثة

آخرين غيره . قضاء الحكم المطعون فيه بإلزام الطاعن

بسداد أجرة عين النزاع دون أن يواجه هذا الدفاع .

قصور .

(الطعن رقم ٧١٨٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢١/٦/٢٠٠٠)

ماهية الأجرة المستحقة :

١- ثبوت أن عين النزاع مرخص فى إقامتها

بعد العمل بأحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١

ومؤجرة لغير أغراض السكنى . مؤداه . تحمل المالك

عبء الضرائب العقارية المفروضة عليها قضاء الحكم

المطعون فيه بالإخلاء لعدم سداد المستأجر لتلك

الضريبة . خطأ .

(الطعن رقم ٥١٧ لسنة ٦٩ ق- جلسة ١٠/٥/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٧٤ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٢/١/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ١١٥٥٧ لسنة ٦٥ ق- جلسة ٢٩/٤/١٩٩٨)

٢- الضرائب العقارية والإضافية التى لم

يشملها الإعفاء المقرر بق ١٦٩ لسنة ١٩٦١ . قيمة

مضافة إلى القيمة الإيجارية . مسئولية مالك العقار

أمام الإدارة الضريبية عن سدادها . تحمل عبء

الضريبة . وقوعه على عاتق المستأجر وحده .

التخلف عن الوفاء بها . خضوعه لأحكام التأخير فى

سداد الأجرة . مؤداه . وجوب بحث النزاع حول

مقدارها أو الالتزام بأدائها .

(الطعن رقم ٢١٨٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٤/٦/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٧٤ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٢/١/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ١١٥٥٧ لسنة ٦٥ ق- جلسة ٢٩/٤/١٩٩٨)

٣- الأجرة المستحقة على المستأجر . ماهيتها .

م ١٨ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . تخلف المستأجر عن

سداد القيمة الفعلية لإستهلاك المياه . خضوعه لذات

أحكام التأخر فى الأجرة . م ٣٣ منه .

(الطعن رقم ١١٦٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ١٤/٦/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٨١٢٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢/٤/٢٠٠٠)

٤- عدم إلزام المستأجر بقيمة إستهلاك

المياه إلا ما يخص الوحدة التى يشغلها من

إستهلاك فعلى . المادتان ٣٣ ، ٣٧ ق ٤٩

لسنة ١٩٧٧ . إعتبارها من ملحقات الأجرة .

التخلف عن الوفاء بها يرتب ذات آثار التأخير

فى سداد الأجرة . وجوب بيانها فى التكاليف

بالوفاء .

(الطعن رقم ٢٢٨٥ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢١/٦/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ١٢٥٠ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٤/١١/١٩٩٩)

٥- قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء إستناداً

لتأخر الطاعن فى سداد قيمة إستهلاك المياه . ثبوت

عدم تقديم المطعون ضده ما يدل على سدادها لها

وكيفية إحتساب ما يخص الوحدة التى يشغلها

الطاعن وفقاً لنص المادة ٣٣ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

خطأ وقصور .

(الطعن رقم ٢٢٨٥ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢١/٦/٢٠٠٠)

الوفاء بالأجرة بطريق العرض والإيداع :

١- تقديم الطاعن إنذار بعرض قيمة أجرة عين النزاع على شقيق المطعون ضده وإيداعها خزانة المحكمة وتدليله بإيصالات سداد أجرة على صفة المعروض عليه . إغفال الحكم المطعون فيه لهذا العرض والإيداع وأثره في براءة ذمة الطاعن من دين الأجرة المطالب به . قصور .

(الطعن رقم ٥٦٢٨ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

٢- مصروفات العرض والإيداع ورسم الإنذار . وقوعهما على عاتق المدين . إلزام الدائن بهما . شرطه . تعسفه في عدم قبول العرض أو رفضه له بغير مسوغ قانوني . المادتان ١/٣٤٢ ، ٣٤٨ مدني .

(الطعن رقم ٤٧٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٩/٢٥)

(الطعن رقم ٨٥٢ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩٩٤/٥/٥)

٣- الوفاء الجزئي للمدين . عدم جواز إجبار الدائن على قبوله وليس لغيره التمسك به وبأن نفقات الوفاء على عاتق المدين . مؤداه . عدم جواز تعرض المحكمة لهذه المسألة من تلقاء ذاتها . المادتان ١/٣٤٢ ، ٣٤٨ مدني .

(الطعن رقم ٤٧٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٩/٢٥)

٤- عرض الطاعنين الأجرة على المطعون ضده بإنذار أثبتا فيه رفضه إستلامها ودياً رغم تقاضيه الأجرة عن فترة سابقة دون إعتراض . عدم تمسك المطعون ضده بنقصان العرض أو بالتزامهما بنفقات الوفاء . تعرض الحكم المطعون فيه لهذه المسألة من تلقاء نفسه وقضاؤه برفض الدفع ببطالان التكاليف بالوفاء إستناداً إلى عدم جواز إلزام المطعون ضده بقبول العرض الناقص طالما إتبع طريق إبراء الذمة ودون أن يستظهر ما إذا كان الأخير قد نازع في خصم نفقات الوفاء . قصور .

(الطعن رقم ٤٧٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٩/٢٥)

ميعاد إستحقاق الأجرة :

تحديد ميعاد إستحقاق الأجرة . كلفيته . م ٥٨٦ مدني . المواعيد المنصوص عليها في المادة ٢٧ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . عدم إعتبارها تنظيمياً جديداً أو تعديلاً لمواعيد إستحقاق الأجرة أو مهلة لأدائها . المقصود منها . تيسير سبل الوفاء بالأجرة بعد إستحقاقها في حالة إمتناع المؤجر عن إستلامها . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى أن دعوى الإخلاء لعدم سداد الأجرة تكون مقبولة بمجرد فوات الميعاد المنصوص عليه في عقد الإيجار . صحيح .

(الطعن رقم ٢٧٤٧ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١٠)

(قرب الطعن رقم ٨٠٧ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢١)

(قرب الطعن رقم ٨٥٤٦ لسنة ٦٥ ق- جلسة ١٩٩٦/١٢/٢٥)

محل الوفاء بالأجرة :

الوفاء بالدين . الأصل فيه أن يكون في محل الدين . عدم إشتراط الوفاء بالأجرة في موطن المؤجر . تقاعس الأخير عن السعي إلى موطن المستأجر لإقتضاء الأجرة عند حلول الأجل وتمسك المستأجر بأن يكون الوفاء بها في موطنه . مؤداه . عدم إعتبار المستأجر مخلاً بالتزامه بالوفاء بالأجرة . المادتان ٢/٣٤٧ ، ٢/٥٨٦ مدني .

(الطعن رقم ١٢٠٨ لسنة ٦٧ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/١٥)

(الطعن رقم ١٨٢١ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/٣/١٥)

(الطعن رقم ١٢٢٠ لسنة ٦٧ ق- جلسة ١٩٩٨/١١/٢٢)

التكليف بالوفاء :

١- سداد المستأجر المحجوز لديه المبالغ المحجوز من أجلها للجهة الحاجة . أثره . براءة ذمته قبل المؤجر بمقدار ما سدد منها . مؤداه . حجز مصلحة الضرائب العقارية على ما للمطعون ضدها لدى الطاعن من أجرة مستحقة . سداد الأخير لها . تضمين التكليف بالوفاء أجرة الفترة التي تم سدادها . وقوعه باطلاً .

(الطعن رقم ٢١٨٠ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/١٥)

(الطعن رقم ٤٠٥٠ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٦/١/٣)

٢- تمسك الطاعنة أمام محكمة الموضوع ببطلان التكليف بالوفاء لتضمنه مبلغ سبق لها الوفاء به لمصلحة الضرائب العقارية . تدليها على ذلك بالحجز الإداري الموقع من مصلحة الضرائب تحت يدها على الأجرة المستحقة للمطعون ضدها وإيصالات بسداد مبلغ عن فترة المطالبة وهو ما أثبتته تقرير الحبير . تضمين التكليف بالوفاء الأجرة المستحقة دون استئصال ما سدده الطاعنة . أثره . وقوعه باطلاً . علة ذلك . قضاء الحكم برفض الدفع ببطلانه وبالإخلاء . خطأ في تطبيق القانون .

(الطعن رقم ١٢٠١ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٢)

٣- تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة . شرط أساسي لقبول دعوى الإخلاء . خلو الدعوى منه أو وقوعه باطلاً . أثره . عدم قبول الدعوى .

(الطعن رقم ٢٥٨ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٨)

٤- تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة . شرط أساسي لقبول دعوى الإخلاء للتأخير في سدادها . م/١٨ ب/١٣٦ لسنة ١٩٨١ . خلو الدعوى منه أو وقوعه باطلاً لعدم بيان الأجرة المتأخرة المستحقة أو تجاوزه المستحق منها فعلاً في ذمة المستأجر . أثره . عدم قبول الدعوى . تعلق ذلك بالنظام العام .

(الطعن رقم ٢٧٢٩ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٩)

٥- تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة . شرط أساسي لقبول دعوى الإخلاء . خلو الدعوى منه أو وقوعه باطلاً . أثره . عدم قبولها عدم بيان الأجرة المطالب بها في التكليف أو المطالبة بأجرة تجاوز ما هو مستحق في ذمة المستأجر . أثره . بطلان التكليف . تعلقه بالنظام العام مؤداه . إعتباره مطروحاً دائماً على محكمة الموضوع ولها أن تقضى من تلقاء نفسها بصحته أو بطلانه .

(الطعن رقم ٨١٢٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٢)

٦- تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة . شرط أساسي لقبول دعوى الإخلاء للتأخير في الوفاء بها .

خلو الدعوى منه أو وقوعه باطلاً أو صدوره ممن لا صفة له في توجيهه . أثره . عدم قبولها . م/١٨ ب/١٣٦ لسنة ١٩٨١ . مؤداه . وجوب أن تكون هناك علاقة إيجارية وصدور التكليف بالوفاء من المؤجر أو خلفه العام . (مثال لتسبب معيب) .

(الطعن رقم ٩٢٨ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٥)

٧- تمسك الطاعن أمام محكمة الاستئناف بعدم قبول الدعوى وبطلان التكليف بالوفاء لعدم وجود علاقة تعاقدية بينه وبين المطعون ضده ولعدم إعلانه ببيع العقار وتضمن التكليف بالوفاء المطالبة بأجرة العين بزيادة عن الأجرة القانونية . دفاع جوهرى . إغفال الحكم المطعون فيه بحثه وتمحيصه . قصور .

(الطعن رقم ١١٠٧ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١٠)

٨- تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة . شرط أساسي لقبول دعوى الإخلاء للتأخير في سدادها . خلو الدعوى منه أو وقوعه باطلاً لتجاوزه الأجرة المستحقة فعلاً في ذمة المستأجر . أثره . عدم قبول الدعوى . م/١٨ ب/١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ١٧٢٩ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

(الطعن رقم ٧٤٤ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٨/٥/٦)

٩- التكليف بالوفاء . تعلقه بالنظام العام . مؤداه . إعتباره مطروحاً دائماً على محكمة الموضوع . الحكم الصادر منها يشتمل على قضاء ضمنى في صحته أو بطلانه . الطعن بالنقض عليه فيما تضمنه من تأخر الطاعن في سداد الأجرة . أثره .

(الطعن رقم ٥٦٤٩ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)

١٠- تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة . شرط أساسي لقبول دعوى الإخلاء بسبب التأخير في سدادها . خلو الدعوى منه أو وقوعه باطلاً . أثره . عدم قبول الدعوى . عدم بيان الأجرة المطالب بها في التكليف أو المطالبة بأجرة تجاوز ما هو مستحق فعلاً

التكليف بأجرة محسوبة على أساس خاطئ يبطل التكليف :

١- مطالبة المطعون ضده الطاعن بقيمة
إستهلاك المياه وفقاً لشروط عقد الإيجار . ثبوت أن
قيمتها بمراعاة حكم المادة ٣٣ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧
تقل عن المبلغ المطالب به . أثره . بطلان التكليف .
(الطعن رقم ١٢٥٠ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢٤)

٢- تمسك الطاعنة أمام محكمة أول درجة
ببطلان التكليف بالوفاء لتضمنه مطالبتها بمبالغ
تجاوز قيمة إيصالات إستهلاك المياه المقدمة منهم
وشمولها للعقار جميعه دون تحديد ما يخص الوحدة
التي تشغلها منها وفقاً لنص المادة ٣٣ ق ٤٩ لسنة
١٩٧٧ . دفاع جوهرى . إغفال الحكم المطعون فيه
هذا الدفاع . قصور .
(الطعن رقم ٤٦٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٢)

٣- تمسك الطاعن ببطلان التكليف بالوفاء
لتضمنه المطالبة بأجرة تزيد عن المستحق هي الفرق
بين الأجرة المسددة والأجرة التي حددتها لجنة تحديد
الأجرة . إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع إستناداً
إلى أن هذه الفروق عن مدة سابقة معتداً بالتكليف
بالوفاء قاضياً بالإخلاء . خطأ فى تطبيق القانون .
(الطعن رقم ٢٥٨ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٨)

٤- تضمين التكليف بالوفاء أجرة عين النزاع
دون استئزال ما سدده الطاعن لمأمورية الضرائب
العقارية . أثره . وقوعه باطلاً . قضاء الحكم
المطعون فيه بالإخلاء إستناداً إلى هذا التكليف .
خطأ .
(الطعن رقم ٢٧٢٩ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٩)

٥- تمسك الطاعنين ببطلان التكليف بالوفاء
لتضمنه المطالبة بالزيادة فى الأجرة المقررة بالمادة ٧
ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ محتسبة على أساس القيمة
الإيجارية المبينة بعقد الإيجار دون المتخذة أساساً
لحساب الضريبة فى ذات وقت الإنشاء . تدليلهما

فى ذمة المستأجر . أثره . بطلان التكليف . تعلقه
بالنظام العام . جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة
النقض . شرطه .

(الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

١١- تمسك الطاعنة ببطلان التكليف بالوفاء
لتضمنه المطالبة بأجرة تجاوز الأجرة المستحقة فعلاً
بالعقد اللاحق على العقد المقدم من المطعون ضده .
تدليلها على ذلك بالعقد المذكور مصدقاً على
التوقيعات فيه . قضاء الحكم المطعون فيه
بالإخلاء دون أن يعرض لهذه المنازعة فى قيمة
الأجرة المستحقة ومدى صحة التكليف بالوفاء
بها . قصور .
(الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

١٢- ثبوت تنازل الطاعن عن الحكم المستأنف
بإخلاء المطعون ضده من عين النزاع لعدم سداد
أجرتها . لازمه . النزول عن الحق الثابت به . مؤداه .
عدم جواز المطالبة بهذا الحق أو تجديد النزاع بشأنه .
تكليف الطاعن المطعون ضده بسداد الأجرة عن ذات
الفترة ورفع دعوى بالإخلاء إستناداً إليه . أثره .
عدم قبول الدعوى . إنتهاء الحكم المطعون فيه
إلى عدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها .
خطأ . لمحكمة النقض تصحيحه دون أن تنقضه .
علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٥٦٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٤)

١٣- قضاء الحكم المطعون فيه بإخلاء
الطاعن لعدم سداد أجرة عين النزاع تأسيساً على أن
توجيه التكليف بالوفاء بالأجرة للمطعون ضده الثانى
تارك العين يعد تكليفاً للطاعن على الرغم من
إنتهائه إلى إعتبار الأخير مستأجراً أصلياً لإقامته
مع المطعون ضده الثانى منذ نشوء العلاقة
الإيجارية . خطأ .

(الطعن رقم ٢٥٢٩ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٢)

المنازعة في الأجرة :

١- تمسك الطاعن بسداده الأجرة المستحقة وتدليله على ذلك بإقرار المطعون ضده بمذكرته المقدمة في الإستئناف بسداده للأجرة المستحقة بموجب إنذارات عرض . التفات الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع وقضاؤه بإخلاء الطاعن من عين النزاع تأسيساً على أنه لم يسدد الأجرة المستحقة حتى قفل باب المرافعة في الإستئناف ودون أن يبين مقدار ما هو مستحق على المستأجر منها خلال فترة المطالبة وما سدد منها وما بقي دون سداد . خطأ في تطبيق القانون وقصور .

(الطعن رقم ١٦٠٨ لسنة ٦٧ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٨)

٢- دعوى الإخلاء لعدم الوفاء بالأجرة . منازعة المستأجر جدياً في مقدار الأجرة القانونية . وجوب الفصل في هذه المنازعة باعتبارها مسألة أولية لازمة للفصل في طلب الإخلاء .

(الطعن رقم ٢٤٧٩ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢٩)

(الطعن رقم ٨٢٠٧ لسنة ٦٥ ق- جلسة ١٩٩٦/٩/٢٢)

٣- تمسك الطاعن بالوفاء بالأجرة المطالب بها وتدليله على ذلك بإيصال غير مطعون عليه . إغفال الحكم المطعون فيه أعمال أثر القرينة المتصوص عليها بالمادة ٥٨٧ مدني . قصور .

(الطعن رقم ٢٢٣٦ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/١٦)

٤- تقديم الطاعن إيصالاً غير مطعون عليه يفيد سداد أجرة أحد الأشهر المطالب بها . أثره . بطلان التكاليف بالوفاء . مخالفة ذلك . خطأ .

(الطعن رقم ٢٥٦٩ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٨)

٥- الأجرة المستحقة . ماهيتها . منازعة المستأجر في مقدارها أو إستحقاقها لخلاف في تفسير نص قانوني . وجوب الفصل في هذه المنازعة باعتبارها مسألة أولية لازمة للفصل في طلب الإخلاء .

(الطعن رقم ٢٠٠٢ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/١٢)

(الطعن رقم ٤٦٠ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/٢/٢٨)

على ذلك بالمستندات وطلبهما ندب خبير لتحقيق هذا الدفاع . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء لعدم سداد الأجرة والزيادة الدورية التي تم حسابها طبقاً للقيمة الإيجارية المثبتة بعقد الإيجار . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ٢٧١١ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)

إستحقاق أجرة متجددة أثناء سير الدعوى غير موجب لإعادة التكاليف :

إستحقاق أجرة متجددة في ذمة المستأجر أثناء سير الدعوى غير موجب لإعادة تكليفه بالوفاء بها . علة ذلك .

(الطعن رقم ٩٨١٥ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١٤)

(الطعن رقم ١٨١٦ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٩٩٥/٢/١٢)

جواز صدور التكاليف من مشتري العين بعقد غير مسجل :

١- تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة . شرط أساسي لقبول دعوى الإخلاء . خلو الدعوى منه أو وقوعه باطلاً أو صدوره ممن لا حق له في توجيهه . أثره . عدم قبول الدعوى . جواز صدوره من المؤجر ولو لم يكن مالكا . التكاليف الصادر من مشتري العقار بعقد غير مسجل . شرطه . سريان حوالة عقد الإيجار في حق المستأجر .

(الطعن رقم ١١٠٧ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١٠)

(الطعن رقم ٤٣٥٠ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٢/١٢/١٩)

٢- تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة . شرط أساسي لقبول دعوى الإخلاء للتأخير في سدادها . خلو الدعوى منه أو وقوعه باطلاً أو صدوره ممن لا حق له في توجيهه . أثره . عدم قبول الدعوى . وجوب صدوره من المؤجر الأصلي ولو لم يكن مالكا للعين المؤجرة . مؤداه . جواز صدوره من مشتري العين المؤجرة بعقد غير مسجل . شرطه . سريان حوالة عقد الإيجار في حق المستأجر .

(الطعن رقم ٨٤١٩ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١٤)

(الطعن رقم ١٩٨٧ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/٥/١٢)

٦- إتفاق المالك السابق مع الطاعن على خصم قيمة تكاليف الإصلاحات التي أجراها الأخير بالعين المؤجرة له على أقساط شهرية حتى تمام الوفاء بها .
إتفاق يتصل بالعلاقة الإيجارية . سريانه في حق المالك الجديد . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء لعدم سداد الأجرة إستناداً إلى أن المالك الجديد لم يكن طرفاً في الإتفاق ولم تتم حوالة الدين إليه . خطأ . حجبه عن بحث دفاع الطاعن بتمام وفائه بالأجرة .

(الطعن رقم ١٠٠٢، ١٣٥٤ لسنة ٦٨ق- جلسة ٢٠٠٠/١/١٣)

٧- تمسك الطاعن بعدم مطابقة الأجرة الواردة بعقد الإيجار للأجرة القانونية لعين النزاع وطلبه نذب خبير لتحقيق دفاعه . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء محتسباً الزيادة المقررة بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ على أساس الأجرة الواردة بالعقد دون أن يعرض لهذا الخلاف باعتباره مسألة أولية لازمة للفصل في طلب الإخلاء . خطأ . حجبه عن الوصول إلى الأجرة القانونية الواجبة الأعمال ومدى صحة التكاليف بالوفاء بها .

(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٦٩ق- جلسة ٢٠٠٠/١/١٩)

٨- إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى صحة التكاليف بالوفاء وقضاؤه بالإخلاء لعدم سداد الأجرة . حسابه الزيادة المنصوص عليها بالمادة ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أساس الأجرة المحددة بحكم صادر في دعوى أخرى دون تحقيقه من مطابقتها للقيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة على العين وقت الإنشاء رغم منازعة الطاعن في حساب مقدارها . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ٢١٢١ لسنة ٦٧ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٩)

٩- الوفاء بقسط من الأجرة قرينة قانونية على الوفاء بالأقساط السابقة على هذا القسط . جواز إثبات عكس ذلك . م ٥٨٧ مدنى .

(الطعن رقم ١٧٠٤ لسنة ٦٨ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٢)

(الطعن رقم ٤٦٧٩ لسنة ٦٦ق- جلسة ١٩٩٨/٥/٢٤)

١٠- تمسك الطاعن ببراءة ذمته من الأجرة المطالب بها لسداده مبالغ مستحقة على المطعون ضده لجهات حكومية وفي إعداد العين للغرض الذي أجرت من أجله . تدليله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء دون أن يعرض لدلالة هذه المستندات وأثرها على التكاليف بالوفاء . قصور .

(الطعن رقم ٦٦٩٢ لسنة ٦٤ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٩)

١١- تمسك الطاعن ببطلان التكاليف بالوفاء لتضمنه أجرة تجاوز المستحق قانوناً لحساب الزيادة المنصوص عليها بالمادتين ٧ ، ٨ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ دون تقديم الدليل على تاريخ إنشاء العقار لتحديد القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة ولسداده مبلغ من الأجرة المطالب بها بموجب إنذار عرض قبل رفع الدعوى . دفاع جوهرى . إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بالإخلاء إستناداً إلى هذا التكاليف . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ٩٦٨٦ لسنة ٦٤ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٩)

١٢- دعوى الإخلاء للتأخير في سداد الأجرة . منازعة المستأجر جدياً في الأجرة لتقاضى المؤجر مبالغ خارج نطاق عقد الإيجار . م ٦ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . إلزام محكمة الموضوع بالفصل في هذه المنازعة باعتبارها مسألة أولية للفصل في طلب الإخلاء .

(الطعن رقم ١٣٦٦ لسنة ٦٩ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

١٣- التكاليف بالوفاء . شرطه . ألا تجاوز الأجرة المطالب بها فيه ما هو مستحق فعلاً في ذمة المستأجر . منازعة المستأجر جدياً في مقدار الأجرة المستحقة . وجوب بحث هذه المسألة قبل الفصل في طلب الإخلاء .

(الطعن رقم ١١٠٧ لسنة ٦٩ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١٠)

(الطعن رقم ٩١٢ لسنة ٥٩ق- جلسة ١٩٩٢/١١/١١)

١٤- قضاء الحكم المطعون فيه بتخفيض أجرة عين النزاع وببطلان التكليف بالوفاء في دعوى الإخلاء المقامة من الطاعن تأسيساً على ما ورد بالكشف الرسمي المستخرج من مصلحة الضرائب العقارية بتحديد الأجرة السنوية للعين رغم أنه لا يصلح أساساً لتحديدها . فساد في الاستدلال .
(الطعن رقم ٢٨٩٧ لسنة ٦٢٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١٧)

١٥- الوفاء بقسط من الأجرة قرينة على الوفاء بالأقساط السابقة عليه ما لم يتم الدليل على عكس ذلك . م ٥٨٧ مدنى . تمسك الخصم بها . مؤداه . وجوب بيان محكمة الموضوع إطلاعها عليها وبحثها . إغفال ذلك . قصور .

(الطعن رقم ١٧٢٩ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)
(الطعن رقم ٢٤٤ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٨/٥/٦)

١٦- دعوى الإخلاء لعدم الوفاء بالأجرة . منازعة المستأجر جدياً في مقدار الأجرة القانونية . وجوب الفصل في هذه المنازعة باعتبارها مسألة أولية لازمة للفصل في طلب الإخلاء . لا يغير من ذلك قيام النزاع حول مقدار الأجرة أمام محكمة أخرى لم تفصل فيه بعد .
(الطعن رقم ٧١٨٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٨)

١٧- تمسك الطاعن بأن الأجرة المتفق عليها بعقد الإيجار تجاوز الأجرة القانونية وأن نزاعاً بشأنها مطروح على القضاء لم يفصل فيه بعد وتدلله على ذلك بالمستندات . إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بالإخلاء دون الفصل في الخلاف حول حقيقة الأجرة القانونية . خطأ . وقصور .
(الطعن رقم ٧١٨٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٨)

١٨- الإخلاء للتأخير في سداد الأجرة . شرطه . منازعة المستأجر في مقدارها أو إستحقاقها . وجوب الفصل في هذه المنازعة قبل الفصل في طلب الإخلاء .

(الطعن رقم ٢٤٤٩ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)
(الطعن رقم ١٥٢١ لسنة ٥٧ ق- جلسة ١٩٩٢/٣/١٠)

١٩- تمسك الطاعن بأن عين النزاع تم إنشاؤها عام ١٩٨٠ وقدرت أجرتها بمعرفة اللجنة المختصة وصار التقدير نهائياً . تدليله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء تأسيساً على أن عين النزاع تخضع في تحديد أجرتها لأحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وإعتداده بالأجرة الإتفاقية دون أن يعرض لهذا الدفاع . إخلال بحق الدفاع وقصور .

(الطعن رقم ٢٤٤٩ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

٢٠- الإخلاء للتأخير في سداد الأجرة . شرطه . منازعة المستأجر في مقدارها أو إستحقاقها لخلاف في تفسير نص قانونى . وجوب الفصل في هذه المنازعة باعتبارها مسألة أولية لازمة للفصل في طلب الإخلاء .

(الطعن رقم ٢٧١١ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)
(الطعن رقم ٢٦٩١ لسنة ٥٨ ق- جلسة ١٩٩٢/٥/٥)

٢١- الإخلاء للتأخير في سداد الأجرة . شرطه . ثبوت تخلف المستأجر عن الوفاء بها معدلة بالزيادة أو النقصان . منازعة المستأجر جدياً في مقدارها لخلاف في تفسير نص قانونى . أثره . وجوب الفصل في هذه المنازعة باعتبارها مسألة أولية لازمة للفصل في طلب الإخلاء .

(الطعن رقم ٩٦١١ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)
(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/١٩)

٢٢- تمسك الطاعن بعدم جدية منازعة المطعون ضدها في الأجرة لإقرارها في الشكوى الإدارية المرددة بينهما بأنها هي بذاتها المطالب بها في الدعوى الماثلة وتدلله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عن تحقيق هذا الدفاع ودلالة ما قدم من مستندات . قصور .

(الطعن رقم ٩٦١١ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

٢٣- تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع ببطلان التكليف بالوفاء لتضمنه أجرة تزيد عن

الموضوع فى حكمه ماهية هذه المصاريف والنفقات الفعلية التى تخلف المستأجر عن سدادها ودليله عليها . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٧٦٩ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٢)

(الطعن رقم ١٤٦٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٥/١٠/٢٥)

٥- إلزام الحارس القضائى بالوفاء بالأجرة فى دعوى الإخلاء لعدم سداد الأجرة . تقاعسه عن السداد حتى إنتقال النزاع إلى محكمة الإستئناف وإمتناعه أمامها عن الوفاء بالأجرة وما تكبده المؤجر من مصاريف فعلية . إخلال بواجباته فى الحفاظ على الأموال محل الحراسة من الضياع . تمسكه بإبداء أوجه الدفاع القانونى فى الدعوى وأن المحكمة لم تجبه لهذا الدفاع . عدم كفايته لنفى إهماله الجسيم . عدم قبول التماس إعادة النظر المستند عليه . خطأ . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٩٤٤ لسنة ٦٧ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٢)

٦- قضاء الحكم المطعون فيه بإخلاء الطاعن من عين النزاع إستناداً إلى عدم مواءمة سداد ما استحق من مقابل إستهلاك المياه خلال تداول الدعوى وحتى إقفال باب المرافعة أمام محكمة الإستئناف رغم خلو الأوراق من بيان قيمة ما يخص العين خلال تلك الفترة . خطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن رقم ٨٠٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٤)

٧- حق المؤجر فى طلب إخلاء المكان المؤجر لعدم الوفاء بالأجرة . م ١٨ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ للمستأجر توقي الإخلاء بسداده الأجرة المستحقة وما إستجد منها بعد رفع الدعوى وما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية حتى إقفال باب المرافعة أمام محكمة الإستئناف . تخلفه عن الوفاء بأى قدر من الأجرة المستحقة أو ما استجد منها . وجوب الحكم بإخلائه . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٤٩١ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٩)

المحددة بواسطة لجنة تحديد الأجرة . تدليله على ذلك بالمستندات . التفات الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع وقضاؤه بالإخلاء إستناداً إلى إختلاف تقدير الأجرة الوارد فى الشهادتين اللتين قدمهما رغم تضمن إحدهما أسس تقدير الأجرة والأخرى القيمة الإيجارية لعين النزاع . فساد فى الإستدلال .

(الطعن رقم ٨٧٦ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

توقى الحكم بالإخلاء :

١- دعوى الإخلاء لعدم سداد الأجرة . م ١٨ ب ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . للمستأجر توقى الإخلاء بسداده الأجرة المستحقة وكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية حتى إقفال باب المرافعة فى الدعوى . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٦٧٧ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٧)

(الطعن رقم ٧٨٥ لسنة ٦٧ ق- جلسة ١٩٩٨/٥/٣)

(الطعن رقم ١٤٦٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٥/١٠/٢٥)

٢- الحكم بإخلاء المستأجر لعدم سداد المصاريف والنفقات الفعلية . شرطه . بيان المحكمة ماهية المصاريف والنفقات الفعلية التى تخلف المستأجر عن سدادها ودليل المؤجر المثبت لها . القضاء بالإخلاء دون بيان ذلك . قصور .

(الطعن رقم ٥٦٧٧ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٧)

(الطعن رقم ٧٨٥ لسنة ٦٧ ق- جلسة ١٩٩٨/٥/٣)

(الطعن رقم ١٤٦٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٥/١٠/٢٥)

٣- الأجرة التى يتعين على المستأجر الوفاء بها لتفادى الحكم بالإخلاء . ماهيتها . سداد الأجرة خلال الأجل المضروب . أثره . براءة المستأجر منها . وجوب وقوف المؤجر عند هذا الحد وعدم المضى فى سلوك سبل التقاضى بشأنها .

(الطعن رقم ١٩٠٣ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/١٠)

(الطعن رقم ١٥٥٤ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/٢/٣)

٤- الحكم بإخلاء المستأجر لعدم سداد المصاريف والنفقات الفعلية . شرطه . بيان قاضى

٨- الزيادة والزيادة الدورية في أجرة الأماكن غير السكنية المنصوص عليها بالمادة ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧ . سريانها بأثر فوري من تاريخ نفاذ هذا القانون إعتباراً من التاريخ الذي حدده لاستحقاقها . وجوب سداد المستأجر لهذه الزيادة التي إستجدت أثناء نظر الدعوى لتوقى الحكم بإخلاله . علة ذلك .
(الطعن رقم ٢٤٩١ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٩)

٩- تمسك الطاعنين أمام محكمة الإستئناف بعدم سداد المطعون ضدهم الزيادة القانونية في الأجرة عن عين النزاع وكذا المصروفات والنفقات الفعلية حتى إقفال باب المرافعة وأن ما تم سدادده لا يفي بالأجرة القانونية والنفقات الفعلية . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى الإخلاء إستناداً إلى سداد المطعون ضدهم كامل الأجرة والنفقات الفعلية دون مواجهة هذا الدفاع . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ١٦٠٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٦)

١٠- دعوى إخلاء المستأجر لعدم الوفاء بالأجرة . جواز توقيه الحكم عليه بالإخلاء بسدادها وملحقاتها إلى ما قبل إقفال باب المرافعة أمام محكمة الإستئناف م ١٨/ب ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٨٨١٤ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٨)

(الطعن رقم ٢٠٧٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٤)

١١- تقديم الطاعنة طلباً بإعادة الدعوى للمرافعة أمام محكمة الإستئناف مرفقاً به إنذار عرض مبلغ من الأجرة المطالب بها على المطعون ضدها . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء لعدم وفاء الطاعن بالأجرة المتبقية في ذمته وعدم سداد المصاريف والنفقات الفعلية حتى إقفال باب المرافعة أمام الإستئناف مغفلاً تقديم طلبه بإعادة الدعوى للمرافعة والمستندات ومدى جديتها . قصور .

(الطعن رقم ٨٨١٤ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٨)

١٢- تمسك الطاعنين أمام محكمة الإستئناف بسدادهما أجرة عين النزاع وملحقاتها والمصروفات الفعلية . تدليلهما على ذلك بإقرار المطعون ضده الثابت بحضور الجلسة . قضاء الحكم المطعون فيه بعدم جواز الإستئناف إستناداً إلى أن الحكم المستأنف بنى على اليمين الحاسمة دون أن يعرض لهذا الدفاع رغم أنه لا ينصب على ذات الواقعة التي كانت محلاً للحلف وحسمتها اليمين . خطأ في تطبيق القانون .

(الطعن رقم ١٩٨٦ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)

١٣- حق المستأجر في توقى الحكم بإخلاء العين المؤجرة له . شرطه . سداد الأجرة المستحقة عليه وكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية حتى إقفال باب المرافعة . م ١٨/ب ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٢٣٧٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٧/٢)

(الطعن رقم ١٨٢٠ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/٥/٦)

١٤- مصروفات العرض والإيداع ورسم الإنذار . وقوعهما على عاتق المدين . إلزام الدائن بهما . شرطه . تعسفه في عدم قبول العرض أو رفضه له بغير مسوغ قانونى . المادتان ١/٣٤٢ ، ٣٤٨ مدنى .

(الطعن رقم ٤٧٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٩/٢٥)

(الطعن رقم ٨٥٢ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩٩٤/٥/٥)

الإخلاء لتكرار التأخير في سداد الأجرة :

١- الإخلاء لتكرار التأخير في سداد الأجرة . شرطه . ثبوت عودة المستأجر للتخلف عن الوفاء بها دون مبررات مقبولة . م ١٨/ب ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . مؤداه . تمسكه بمبررات تخلفه . أثره . وجوب إطلاع محكمة الموضوع عليها وأن تبين في حكمها ما يوسع رفضها أو قبولها .

(الطعن رقم ١٢٠٨ لسنة ٦٧ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/١٥)

(الطعن رقم ٩١٠٤ لسنة ٦٦ ق- جلسة ١٩٩٨/٤/١٢)

٢- تمسك الطاعن أمام محكمة الإستئناف بأن المطعون ضدها دأبت على تغيير محل إقامتها وإنذاره بذلك بما يصلح مبرراً لتأخره فى سداد الأجرة وتدليله على ذلك بالمستندات . التفات الحكم المطعون فيه عن دلالة محاولة عرض الطاعن للأجرة مع عدم وجود ما يفيد سعى المطعون ضدها لطلب الأجرة أو وجود إتفاق يعفيها من هذا السعى وقضاؤه بالإخلاء تأسيساً على أن الطاعن قد تكرر منه التخلف عن سداد الأجرة . خطأ فى تطبيق القانون وفساد فى الإستدلال .

(الطعن رقم ١٢٠٨ لسنة ٦٧ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/١٥)

٣- تكرار التأخير فى سداد الأجرة الموجب للإخلاء . جواز أن تكون قد أقيمت عنه دعوى موضوعية بالإخلاء أو مستعجلة بالطرد . م ١٨/ب ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . عدم كفاية الدعوى المستعجلة كدليل عليه فى ظل العمل بق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

(الطعن رقم ٢٥٢٤ لسنة ٥٧ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/١٧)

(الطعن رقم ١٦٨٤ لسنة ٥٦ ق- جلسة ١٩٩٢/١/٢٢)

٤- القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . سريانه بأثر فوري على المراكز القانونية التى إستمرت حتى نفاذه . عدم انسحابه على المراكز التى نشأت وإنتهت قبل العمل به فى ٣١/٧/١٩٨١ . مؤداه . دعوى الطرد المستعجلة التى أقيمت وإنتهت قبل العمل بالقانون المذكور . لا يتوافر بها ركن التكرار الموجب للحكم بإخلاء العين المؤجرة .

(الطعن رقم ٢٥٢٤ لسنة ٥٧ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/١٧)

(الطعن رقم ١٦٨٤ لسنة ٥٦ ق- جلسة ١٩٩٢/١/٢٢)

٥- عرض المستأجر الأجرة المستحقة خلال الميعاد المقرر قانوناً . م ٢٧ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . إخطاره المؤجر على محل إقامته الثابت بصحيفة دعوى الإخلاء . عدم تمام الإعلان لسبب لا يرجع إلى خطأ المستأجر أو تقصيره وإمتناع المؤجر عن إستلامها . إعتباره مبرراً للتأخير فى الوفاء بها .

(الطعن رقم ٨٠٧ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢١)

٦- وفاء المستأجر بالأجرة المستحقة للمؤجر قبل انعقاد الخصومة . أثره . إنتفاء حالة تكرار التأخير أو الإمتناع عن الوفاء بها .

(الطعن رقم ١٩٦٩ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢٤)

(الطعن رقم ١٥٠٥ لسنة ٦٧ ق- جلسة ١٩٩٩/٢/٢)

٧- تكرار إمتناع المستأجر أو تأخره عن سداد الأجرة الموجب للحكم بالإخلاء . م ١٨/ب ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . شرطه . سبق إقامة دعوى موضوعية بالإخلاء أو مستعجلة بالطرد وتوقيه الحكم بالإخلاء بسداد الأجرة المستحقة والمصروفات والنفقات الفعلية إبان نظرها حتى قفل باب المرافعة . مؤداه . تحقق التكرار . لازمته . أن تكون واقعة التأخير أو الإمتناع عن سداد الأجرة عن فترة لاحقة على تاريخ صدور الحكم فى الدعوى الأولى . مخالفة ذلك . أثره . إنتفاء حالة التكرار .

(الطعن رقم ٢٠٢٨ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/١٦)

٨- تكرار تأخر المستأجر أو إمتناعه عن الوفاء بالأجرة الموجب لإخلائه . مناطه . وجوب تحقق المحكمة من سبق تأخره أو إمتناعه عن سداد الأجرة وتوقيه الحكم بالإخلاء بسدادها والمصاريف والأتعاب قبل قفل باب المرافعة . تخلف ذلك . أثره . إنتفاء التأخير كشرط لتوافر التكرار عن مدة تالية .

(الطعن رقم ٢٢١٠ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/١٩)

(الطعن رقم ٢٠٥ لسنة ٦٥ ق- جلسة ١٩٩٥/١٢/٢١)

٩- تكرار التأخير فى سداد الأجرة . شرطه . أن يكون مقدار الأجرة الشهرية المطالب بها فى الدعوى اللاحقة هى بذاتها التى كانت محلاً للمطالبة فى الدعوى المتخذة سابقة للتكرار . تعديل مقدار هذه الأجرة بموجب قوانين إيجار الأماكن . منازعة المستأجر جدياً فى هذا المقدار بعد التعديل . وجوب الفصل فيها بإعتبارها مسألة أولية لازمة لتحديد الأجرة المستحقة قانوناً قبل الفصل فى طلب الإخلاء للتكرار .

(الطعن رقم ٢٢١٤ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٣)

١٠- تكرار إمتناع المستأجر أو تأخره عن سداد الأجرة الموجب للحكم بالإخلاء . شرطه . سبق إقامة دعوى موضوعية بالإخلاء أو مستعجلة بالطرد وإستقرارها بحكم نهائى بعدم إجابة المؤجر إلى طلبه للوفاء بالأجرة المتأخرة إبان نظرها . م ١٨/ب ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . القضاء بعدم قبول الدعوى لخلوها من التكليف بالوفاء أو بعدم سماعها . عدم صلاحيته لتوافر حالة التكرار . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٠٨ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٦)

(الطعن رقم ٨٠٦٢ لسنة ٦٦ ق- جلسة ١٩٩٨/٤/٢٢)

١١- الحكم الصادر فى دعوى الطرد المستعجلة بعدم سماعها لعدم قيد عقد الإيجار سندها بالوحدة المحلية . عدم صلاحيته أساساً لتوافر حالة التكرار . إستدلال الحكم المطعون فيه من هذا الحكم على توافر تكرار تأخر الطاعن فى سداد الأجرة . خطأ .

(الطعن رقم ٤٠٨ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٦)

١٢- تكرار تأخر المستأجر فى الوفاء بالأجرة الموجب لإخلاله من العين المؤجرة . م ١٨/ب ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . المقصود به . ثبوت مرده على عدم الوفاء بها فى مواعييدها المرة تلو الأخرى . قيام المستأجر بسداد الأجرة قبل قفل باب المرافعة فى الدعوى لا يغنى عن وجوب الحكم بالإخلاء ما لم يقدم مبررات مقبولة لهذا التأخير فى الدعوى اللاحقة . تقدير ذلك من مسائل الواقع . إستقلال محكمة الموضوع به متى أقامت قضاها على أسباب سائغة .

(الطعن رقم ٨٧٤ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

١٣- عدم إيراد المشرع بياناً لمبررات التأخير فى الوفاء بالأجرة المنصوص عليها فى المادة ١٨/ب ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . أثره إعمال المحاكم للنص المذكور وفقاً لما يقتضيه العقد ونص المادة ٢/١٥٧ مدنى .

(الطعن رقم ٧٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢١)

(الطعن رقم ١١٦١ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٨)

١٤- تقدير مبررات إمتناع المستأجر أو تأخيره فى الوفاء بالأجرة المستحقة عليه أو جزء منها وتقدير جديده المنازعة فى إستحقاق الأجرة . من سلطة محكمة الموضوع . شرطه . إقامة قضاها على أسباب سائغة .

(الطعن رقم ٧٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢١)

(الطعن رقم ١١٦١ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٨)

١٥- الإخلاء لتكرار التأخير فى الوفاء بالأجرة . مناطه . تحقق الإمتناع أو التأخير من ذات المستأجر بعد إقامة الدعوى ضده . مؤداه . عدم جواز الإعتداد بدعوى الإخلاء السابق رفعها ضد المستأجر المتوفى أو التارك للمكان المؤجر فى مواجهة من إمتد إليه العقد إذا تأخر فى الوفاء بالأجرة بعد الوفاة أو الترك . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٩)

١٦- قضاء الحكم المطعون فيه بإخلاء الطاعن الذى إمتد إليه عقد إيجار عين النزاع لتكرار التأجير فى سداد الأجرة إستناداً إلى سبق تأخر مورثه فى سدادها . خطأ . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٩)

١٧- إخلاء المستأجر للتكرار فى الإمتناع أو التأخير فى الوفاء بالأجرة . مناطه . وفاء المستأجر بالأجرة قبل دعوى الإخلاء . أثره . إنتفاء التأخير كشرط لتوافر التكرار . وجوب تحقق المحكمة عند الحكم بالإخلاء للتكرار من وقوع التأخير فى سداد الأجرة إلى ما بعد . إنقضاء المواعيد المحددة للوفاء بها وأن سدادها تم بعد رفع الدعوى كمبرر للإخلاء . تخلف ذلك . أثره . عدم قبولها . م ١٨/ب ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ١٢٠٤ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٢)

(الطعن رقم ٦٥٩١ لسنة ٦٦ ق- جلسة ١٩٩٨/٢/١٥)

١٨- تمسك الطاعن فى دفاعه بعدم توافر حالة تكرار التأجير فى الوفاء بالأجرة وتدليله على ذلك بإيصال الأجرة اللاحق على الفترة المطالب بأجرتها

كقرينة قانونية على الوفاء بالأجرة السابقة . دفاع
جوهري . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء دون
بحث وتمحيص هذا الدفاع . خطأ وقصور .
(الطعن رقم ١٧٠٤ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٣)

١٩ - عرض الطاعنة الأجرة المستحقة على
المطعون ضده وإيداعها قبل إنعقاد الخصومة في
الدعوى بإعادة الإعلان . أثره . عدم قيام حالة
التكرار في التأخير في الوفاء بالأجرة . قضاء الحكم
المطعون فيه بفسخ عقد الإيجار . خطأ .
(الطعن رقم ٢٤١٨ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٣)

٢٠ - دعوى الإخلاء لتكرار الإمتناع أو
التأخير في الوفاء بالأجرة . وجوب تحقق المحكمة
من واقعة التأخير أو الإمتناع ومقدار الأجرة
المستحقة قانوناً بإعتبارها مسألة أولية لازمة للفصل
في طلب الإخلاء . علة ذلك .
(الطعن رقم ١٣٦٦ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

٢١ - الأعذار في الإمتناع أو التأخير في سداد
الأجرة . دفاع جوهري يتوقف عليه الفصل في
الدعوى . علة ذلك . قبول المحكمة عذر المستأجر .
إعتباره مبرراً لتكرار التأخير في سداد الأجرة فلا
يحكم بالإخلاء للتكرار . رفض المحكمة هذا العذر .
أثره . إنتفاء المبرر للتأخير . وجوب الحكم
بالإخلاء . شرطه . أن تبين المحكمة الدليل الذي
إستندت إليه في رفضها للعذر وإلا كان حكمها
قاصراً .

(الطعن رقم ١٣٦٦ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

(الطعن رقم ٨٧٤ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

٢٢ - تمسك الطاعنة ببراءة ذمتها من أجرة
العين محل النزاع لسدادها مبالغ خارج نطاق عقد
الإيجار للملاك السابقين وتعهد المؤجرين الحاليين
بالوفاء بها . تدليلها على ذلك بالمستندات . دفاع
جوهري . التفات الحكم المطعون فيه عن تحقيق هذا
الدفاع وإهداره للمبررات التي أبدتها الطاعنة لتكرار
التأخير في سداد الأجرة . خطأ وقصور .
(الطعن رقم ١٣٦٦ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

٢٣ - تكرار تأخر المستأجر في الوفاء بالأجرة
الموجب لإخلاته من العين المؤجرة . م ١/٣١ ق ٤٩
لسنة ١٩٧٧ المقابلة للمادة ١٨/ب ق ١٣٦ لسنة
١٩٨١ . المقصود به . ثبوت مرده على عدم الوفاء
بها في مواعيدها المرة تلو الأخرى . قيام المستأجر
بسداد الأجرة قبل قفل باب المرافعة في الدعوى . لا
يفنى عن وجوب الحكم بالإخلاء ما لم يقدم مبررات
مقبولة لهذا التأخير في الدعوى اللاحقة .

(الطعن رقم ٥١٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١٨)

(الطعن رقم ٦٤٢٠، ٦٩٣٢ لسنة ٥٦ ق- جلسة ١٩٩٦/٢/٢٨)

٢٤ - دعوى الإخلاء للتأخير في سداد الأجرة
أو تكرار التأخير في سدادها . منازعة المستأجر جدياً
في مقدار الأجرة . وجوب الفصل في هذه المنازعة
بإعتبارها مسألة أولية لازمة للفصل في طلب
الإخلاء . لا يغير من ذلك قيام النزاع حول مقدار
الأجرة أمام محكمة أخرى لم تفصل فيه بعد .

(الطعن رقم ١٢٩٧ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)

(الطعن رقم ٢٠٢٤ لسنة ٦٧ ق- جلسة ١٩٩٩/٥/٢٠)

٢٥ - تكرار تأخر المستأجر في الوفاء بالأجرة
الموجب لإخلاته من العين المؤجرة . م ١٨ ق ١٣٦ لسنة
١٩٨١ . المقصود به . منع المستأجر الذي مرد على
عدم الوفاء بالأجرة في مواعيدها المرة تلو الأخرى من
إساءة إستعمال التيسير المخول له بتفادي الحكم
بالإخلاء . مقتضاه . المحكمة التي تنظر طلب
الإخلاء للتكرار منوط بها دون غيرها التحقق من
إساءة المستأجر لإستعمال هذه الرخصة بالسداد بعد
رفع الدعوى الموضوعية السابقة أو قبل تنفيذ حكم
الطرد المستعجل . مؤداه . لهذه المحكمة بحث توافر
شروط الإخلاء في الدعوى السابقة سواء صحة
التكليف بالوفاء أو وجود أجرة مستحقة غير متنازع
في مقدارها أو شروط إستحقاقها .

(الطعن رقم ١١٢٣ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٤)

(الطعن رقم ٥٢٢ لسنة ٦٧ ق- جلسة ١٩٩٨/٥/١٨)

٢٦ - الأحكام المتعلقة بالإخلاء لتكرار التأخير
في الوفاء بالأجرة الواردة في قوانين إيجار الأماكن

أرقام ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . سريانها بأثر فوري على المراكز القانونية القائمة وقت نفاذها . عدم إنسحابها على المراكز التي نشأت وإنتهت قبل العمل بها . أثره . التأخير في الوفاء بالأجرة الذي أقيمت به الدعوى وصدر الحكم فيها العمل بها لا يقوم به حالة التكرار الموجب للحكم بالإخلاء .

(الطعن رقم ٢٤١٨ لسنة ٦٩ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٤)

٢٧ - تكرار تأخر المستأجر في الوفاء بالأجرة الموجب لإخلاله من العين المؤجرة . م ١٨ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . المقصود به . منع المستأجر الذي مرد على عدم الوفاء بالأجرة في مواعييدها المرة تلو الأخرى من إساءة استعمال التيسير المخول له بتفادي الحكم بالإخلاء . جواز تفاديه الحكم بالإخلاء إذا قدم مبررات مقبولة حالت بينه وبين أدائها . علة ذلك .

(الطعن رقم ٩٨٣٩ لسنة ٦٤ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٥)

(الطعن رقم ١١٦١ لسنة ٦٨ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٨)

(الطعن رقم ٧٦٩٦ لسنة ٦٦ق- جلسة ١٩٩٨/٢/١٦)

٢٨ - عدم إيراد المشرع بياناً لمبررات التأخير في الوفاء بالأجرة المنصوص عليها في المادة ١٨ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . أثره . إ- المحاكم للنص المذكور وفقاً لما يقتضيه العقد ونص المادة ١٥٧ مدنى . مؤداه . وقوع حادث إستثنائي لم يكن في وسع المستأجر دفعه أو توقعه جعل الوفاء بالأجرة مرهقاً وليس مستحيلاً . إعتباره مبرراً للتأخير في الوفاء بها . علة ذلك .

(الطعن رقم ٩٨٣٩ لسنة ٦٤ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٥)

٢٩ - مبررات التأخير في الوفاء بالأجرة . واقع . إستقلال قاضى الموضوع بتقديره . شرطه .

(الطعن رقم ٩٨٣٩ لسنة ٦٤ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٥)

٣٠ - تمسك الطاعنة بأنها أوفت أجرة عين النزاع قبل رفع الدعوى متأخرة شهر واحد بسبب مرضها وتدليلها على ذلك بالمستندات . إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع على سند بأن المرض لا

يصلح مبرراً دون أن يبيح جسامته وأثره على جعل الوفاء بالإلتزام في الميعاد مرهقاً . خطأ .

(الطعن رقم ٩٨٣٩ لسنة ٦٤ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٥)

٣١ - وفاء الطاعن بالأجرة المستحقة عليه قبل إنعقاد الخصومة في الدعوى بتمام إعادة إعلانه . أثره . إنتفاء حالة تكرار التأخر في الوفاء بالأجرة الموجب للإخلاء . مخالفة ذلك . خطأ .

(الطعن رقم ٩٥٢ لسنة ٦٩ق- جلسة ٢٠٠٠/٧/١٢)

تنفيذ الحكم المستعجل بالطرد لعدم سداد الأجرة :

الحكم بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة ١٨/ب ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فيما تضمنه من اشتراط تنفيذ حكم القضاء المستعجل بالطرد بسبب التأخير في سداد الأجرة في مواجهة المستأجر . أثره . جواز إتمام إجراءات التنفيذ في غيبته . وجوب إستيفاء التنفيذ باقى الشروط لصحته .

(الطعن رقم ٦٥١٦ لسنة ٦٢ق- جلسة ١٩٩٩/١١/١٨)

الإخلاء للتأجير من الباطن والتنازل والترك :

التأجير من الباطن :

١- ترخيص المؤجر للمستأجر بالتأجير من

١٥٣١٥٣ (الطعن رقم ٢٠٥٦ لسنة ٦٢ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢)

٢- تمسك الطاعن بتنازل مورث المطعون ضدهم الخمسة الأوائل - المؤجر - عن الشرط المانع من التأجير من الباطن . تدليله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه . بالإخلاء للتأجير من الباطن بدون موافقة كتابية من المالك معرضاً عن هذا الدفاع . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ٥٧٤ لسنة ٦٢ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٥)

٣- علم المؤجر بواقعة التأجير من الباطن وسكوته فترة طويلة دون إعتراض . جواز إعتباره تنازلاً عن إستعمال حقه في طلب الإخلاء . تقدير ذلك . من سلطة محكمة الموضوع متى كان سائغاً .

٣- علم المؤجر بواقعة التاجير من الباطن وسكوته فترة طويلة دون إعتراض . جواز إعتباره تنازلاً عن إستعمال حقه فى طلب الإخلاء . تقدير ذلك . من سلطة محكمة الموضوع متى كان سائغاً .

(الطعن رقم ١٠٤ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٢)

(الطعن رقم ١٠٤٢ لسنة ٥١ ق- جلسة ١٩٨٧/١١/١٥)

٤- عدم جواز تخلى المستأجر عن المكان المؤجر للغير كلياً أو جزئياً بغير إذن كتابى صريح من المالك . قصر الإذن على التاجير من الباطن . مؤداه . بقاء المنع قائماً لما عداه من أوجه التخلّى . عدم إلتزام المستأجر حدود هذا الإذن . أثره . وجوب الحكم بالإخلاء . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٩٩٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٦)

(الطعن رقم ٢٠٥٩ لسنة ٥٧ ق- جلسة ١٩٩٢/١١/١٥)

٥- قبض المالك الأجرة من المستأجر من الباطن يعد إقراراً منه يقوم مقام الإذن الكتابى الصريح . شرطه . أن يكون مباشراً وغير مقترن بتحفظ .

(الطعن رقم ٥١٠٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٧)

٦- حق المؤجر فى إخلاء المستأجر لتأجيريه العين المؤجرة من الباطن أو تنازله عن الإيجار . جواز التنازل عنه صراحة أو ضمناً . للمستأجر إثبات التنازل بكافة طرق الإثبات .

(الطعن رقم ٢٥١٢ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٠)

٧- قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى الطاعن بإخلاء عين النزاع للتأجير من الباطن تأسيساً على أن عقد الإيجار الصادر من المطعون ضدها الثالثة للبنك المطعون ضده بإعتبارها إحدى ورثة مورث الطاعن مالك عين النزاع ويحق لها تأجير نصيبها وأن تأجيرها لباقي الأنصبة بوصفها وكيلاً ظاهراً عن باقي الورثة . عدم بيانه المصدر الذى إستقى منه أن المطعون ضدها الثالثة هى إحدى ورثة مالك العين ولها نصيب فى ملكيتها . قصور .

(الطعن رقم ٦٩٠ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٣)

٨ - ثبوت أو نفي واقعة التاجير من الباطن . واقع . إستقلال محكمة الموضوع بتقديره . شرطه إقامة قضائها على أسباب سائغة تكفى لحمله .

(الطعن رقم ٧١٦ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/١٦)

(الطعن رقم ٢٨٦٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٩/٤/١٥)

(الطعن رقم ٢١١٢ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٩٩٥/١١/١٦)

٩- تصريح المالك للمستأجر بالتأجير من الباطن . إختلاقه عن حقه فى التاجير المستند من نصوص القانون . إطلاق يد المستأجر فى التاجير من الباطن بموافقة المالك . مؤداه . بقاء عقد الإيجار من الباطن قائماً بين طرفيه ما لم يخل المستأجر من الباطن بشروطه . إنقضاء عقد الإيجار الأصيل . أثره إنقضاء عقد الإيجار من الباطن . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٢٨١ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/٥)

(الطعن رقم ٢٦٩١ لسنة ٥٩ ق- جلسة ١٩٩٤/٤/١٠)

١٠ - تمسك الطاعن بأن المطعون ضده مصرح له من المالك بالتأجير من الباطن وأنه إستأجر الحجرة محل النزاع إستناداً لهذا التصريح . دفاع جوهرى . إهدار الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بالإخلاء تأسيساً على أن للمطعون ضده مصلحة فى رفع دعواه لتوقى رفع دعوى من المالك ضده بالإخلاء بعد القضاء بعدم دستورية نص م ٤٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ١٢٨١ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/٥)

١١- عقد الإيجار . عدم إنفساخه على غير عاقيه . العلاقة بين المستأجر الأصيل والمؤجر . خضوعها لأحكام عقد الإيجار . التاجير من الباطن . لا ينشئ علاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمالك إلا بالنسبة للأجرة . المادتان ٥٩٦ ، ٥٩٧ مدنى .

(الطعن رقم ١٠١٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٢)

(الطعن رقم ٢٥٨١ لسنة ٥٨ ق- جلسة ١٩٩٤/٢/٢٤)

(الطعن رقم ٦١١ لسنة ٥٢ ق- جلسة ١٩٨٨/١٢/٢٩)

١٢ - التأجير من الباطن . ماهيته . وجوب أن يكون لقاء إجرة متفق عليها . إثباته على عاتق المؤجر طالب الإخلاء .

(الطعن رقم ٥٤٦٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٣)

١٣ - حق المؤجر فى إخلاء المستأجر لتأجير العين المؤجرة من الباطن أو تنازله عن الإيجار . جواز تنازله عنه صراحة أو ضمناً . للمستأجر إثبات التنازل الضمنى بكافة طرق الإثبات .

(الطعن رقم ١٨٥٧ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٩)

١٤ - تمسك الطاعن بوجود إتفاق بينه وبين المطعون ضدهما على قيام الشركة التى يمثلها باستخدام العين المؤجرة كمحطة لخدمة وتكوين السيارات بنفسها أو بمن تراه لمدة تجدد برضاء الطرفين وإقرار المطعون ضدهما لهذا الإتفاق بالمطالبة بالإجرة المتفق عليها فيه . تدليله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع وقضاؤه بالإخلاء لتأجير جزء منها للغير دون إذن المؤجر . قصور .

(الطعن رقم ١٧٠٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٤)

١٥ - تصريح المؤجر للمستأجر بالتأجير من الباطن . سريانه فى حق المالك الجديد دون حاجة إلى قبوله أو ثبوت التاريخ . م ٣٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

(الطعن رقم ١٢١٦ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٩/٢٥)

تأجير المحل التجارى من الباطن :

١- ورود عقد الإيجار على المتجر بما اشتمل عليه من مقومات مادية ومعنوية دون أن يكون الغرض الأساسى منه المبنى فى ذاته . أثره . خضوعه للقانون المدنى .

(الطعن رقم ٥٤٦٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٣)

٢- تأجير العقار من مستأجره الأسمى ضمن عقد تأجير المتجر الذى أنشأه بذات العقار . إعتباره تأجيراً من الباطن فيما بينه وبين مالك العقار . أثره . خضوعه لأحكام قوانين إيجار الأماكن .

(الطعن رقم ٥٤٦٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٣)

٣- تأجير المحل التجارى . إختلافه عن بيعه . إبقاء الإيجار فى حالة بيع المتجر بالمجسك . م ٥٩٤ / ٢ مدنى . إستثناء من الأصل العام . لا محل لإعماله فى حالة تأجير المحل من الباطن .

(الطعن رقم ٥٤٦٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٣)

٤- تخلى المستأجرة الأصلية عن عين النزاع برمتها بإعتبارها متجراً لآخرين . أثره . للمؤجر طلب فسخ العقد . م ١٨ / ج ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . إقامة الحكم قضاؤه بالإخلاء إستناداً إلى تأجير الطاعن عين النزاع من الباطن بغير إذن كتابى صريح من المؤجر . صحيح .

(الطعن رقم ٥٤٦٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٣)

ترك العين المؤجرة :

١- طلب إخلاء العين المؤجرة لتخلى المستأجر عنها للغير . عبء إثبات وجود غير المستأجر أو من يتبعه فى العين المؤجرة . وقوعه على عاتق المؤجر . م ١٨ / ج ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . إثبات أن وجود الغير يستند إلى سبب قانونى يبرره . عبؤه على المستأجر أو الغير الذى تواجد بالعين بوصفه مدعياً خلاف الأصل .

(الطعن رقم ٢١٢٠ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٥)

(الطعن رقم ٧٠٣٠ لسنة ٦٣ ق- جلسة ١٩٩٧/١٢/٢٢)

٢- لا تشرب على المستأجر إن هو لم ينتفع بالعين فعلاً مادام قائماً بتنفيذ إلتزاماته قبل المؤجر .

(الطعن رقم ١٣٠٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٩/٢/٢٩)

٣- تخلى المستأجر عن المكان المؤجر للغير . أثره . حق المؤجر فى طلب إخلاء العين سواء أنصبت المخالفة على العين المؤجرة جميعها أو على جزء منها .

(الطعن رقم ٣٧٨٤ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٠)

٤- مغادرة المستأجر البلاد ولو كانت نهائية لا تعنى تخليه عن الإقامة بالعين المؤجرة ما لم يفصح عن إرادته فى إنهاء العلاقة الإيجارية . علة ذلك .

(الطعن رقم ٦٥٩ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/٦)

(الطعن رقم ١١١٩ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٩/٧/١)

(الطعن رقم ٢٩٠٦ لسنة ٦٧ ق- جلسة ١٩٩٨/٢/١٦)

٥- ترك المستأجر العين المؤجرة أو تخليه عنها للغير . واقع . إستقلال محكمة الموضوع بتقديره . شرطه . (مثال لإستخلاص غير سائغ) .

(الطعن رقم ٦٥٩ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٦)

(الطعن رقم ١١١٩ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٩/٧/١)

(الطعن رقم ٢٩٠٦ لسنة ٦٧ ق- جلسة ١٩٩٨/١٢/١٦)

٦- ترك العين المؤجرة . ماهيته . م ١٨ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . قيامه على عنصرين . مادي يتمثل في هجر المستأجر الإقامة على نحو نهائي ومعنوي هو تخليه عن العلاقة الإيجارية . عدم إقامة المستأجر الفعلية بالعين المؤجرة . عدم إعتباره تخلياً منهياً لعقد إيجارها . لازمه . أن تقيم محكمة الموضوع قضاءها ترك المستأجر العين على أسباب سائغة .

(الطعن رقم ١١٤٧ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٠)

٧- تعبير المستأجر عن إرادته في التخلي عن العين المؤجرة . جواز أن يكون صريحاً أو ضمناً بإتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالة على إنصراف قصده إليه .

(الطعن رقم ١١٤٧ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١٧)

(الطعن رقم ١٨٥ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/٤/١٨)

(الطعن رقم ٢٦٦ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/٣/٧)

٨- إثبات أو نفى ترك المستأجر للعين المؤجرة أو تنازله عنها لآخر أو قيام شركة بينهما من عدمه . واقع . إستقلال محكمة الموضوع بتقديره . متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفي لحمله .

(الطعن رقم ٨١٥٨ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)

(الطعن رقم ٢١٥٤ لسنة ٥٨ ق- جلسة ١٩٩٢/٤/٢٨)

التنازل عن الإيجار :

١- تمسك الطاعن بموافقة المطعون ضدها - المؤجرة - ضمناً على تنازل المستأجر الأصلي عن عين النزاع إليه . منذ أكثر من خمسة وعشرين عاماً بعلمها ودون إعتراض منها وتدليله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . قضاء الحكم

المطعون فيه بالإخلاء دون بحث وتمحيص دفاع الطاعن بشأن الموافقة الضمنية للمطعون ضدها . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ٧٩٦٨ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢)

٢- ثبوت أن إنتقال حيازة عين النزاع إلى الطاعن الأول نتيجة لتنازل الطاعن الثانى عن عقد الإيجار له . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة الصحيحة مرتباً عليها قضاءه بالإخلاء . النعى عليه بالخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب . غير منتج . لمحكمة النقض إستكمال ما قصر في بيانه من أسباب قانونية .

(الطعن رقم ١٦٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٧)

٣- التنازل عن الإيجار وترك العين المؤجرة . ماهية كل منهما . إعتبار كل منهما سبباً مختلفاً للإخلاء . م ١٨ ج ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المقابلة للمادة ٣١ ب ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ (مثال لتسبيب معيب) .

(الطعن رقم ٤٩٩٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٦)

(الطعن رقم ٢٠٩٨ لسنة ٥٧ ق- جلسة ١٩٨٨/١١/٢٨)

٤- التنازل عن الإيجار . ماهيته . إقامة المؤجر الدليل على وجود غير المستأجر أو من يتبعه بالمكان المؤجر . أثره . إنتقال عبء إثبات أن وجود الغير له سبب قانونى يبرره على عاتق المستأجر . علة ذلك .

(الطعن رقم ٦٨٠ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٢)

(الطعن رقم ٢٥٨٢ لسنة ٥٨ ق- جلسة ١٩٩٤/١/٦)

٥- التنازل عن الإيجار . ماهيته .

(الطعن رقم ١٧٨٧ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٢)

٦- إستخلاص تنازل المستأجر عن العين المؤجرة من عدمه . واقع . إستقلال محكمة الموضوع بتقديره . شرطه . إقامة قضائها على أسباب سائغة لها أصل ثابت بالأوراق .

(الطعن رقم ١٧٨٧ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٢)

٧- دعوى الإخلاء للتنازل عن الإيجار دون إذن
هي دعوى بفسخ عقد الإيجار . وجوب إختصاص
المستأجر الأصلي أو ورثته فيها . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٥٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٤)

٨- التنازل عن الإيجار وترك العين المؤجرة .
ماهية كل منهما . إعتبار كل منهما سبباً للإخلاء
مغائراً للسبب الآخر .

(الطعن رقم ٨٨٠٦ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/٨)

٩- تمسك الطاعنات بموافقة المالك السابق
للعقار ضمناً على تنازل المطعون ضده الثانى -
المستأجر الأصلي - عن عين النزاع لمورثهن منذ أكثر
من أربعة عشر عاماً وعدم إعتراض المطعون ضده
الأول منذ شرائه العقار حتى رفع الدعوى وتدليلهن
على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . التفات الحكم
المطعون فيه عن بحث ودلالة هذه المستندات وقضاؤه
بالإخلاء لعدم وجود إذن كتابى بالتنازل عن
الإيجار . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ١٨٥٧ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٩)

١٠- دعوى الإخلاء لتنازل ورثة المستأجر عن
الإيجار . موضوع غير قابل للتجزئة . القضاء
باعتبار الدعوى كأن لم تكن بالنسبة لأحد الورثة .
سريانه على الباقيين . علة ذلك .

(الطعن رقم ٦٥٢٤ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٥)

(الطعن رقم ١٧٢٥ لسنة ٥١ ق- جلسة ١٩٨٩/٢/١٥)

١١- عدم جواز التنازل عن الإيجار أو التأجير
من الباطن دون إذن كتابى من المؤجر . م ١٨/ج
ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . قبض المالك الأجرة من التنازل
إليه أو المستأجر من الباطن دون تحفظ . إعتباره
بمثابة موافقة منه تقوم مقام الإذن الكتابى .

(الطعن رقم ٧٨١٦ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)

(الطعن رقم ٦٥٥ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩٩٤/١١/٢٢)

١٢- إستخلاص التنازل الضمنى عن الإيجار
من أدلة الدعوى والقرائن المطروحة فيها . من سلطة

محكمة الموضوع . شرطه . أن يكون إستخلاصها
سائفاً ومؤدياً إلى النتيجة التى إنتهت إليها وله
مآخذه من الأوراق . (مثال لإستدلال معيب) .

(الطعن رقم ٧٨١٦ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)

(الطعن رقم ١٠٢ لسنة ٥٤ ق- جلسة ١٩٩١/١١/٦)

١٣- دعوى فسخ عقد الإيجار للتنازل عن
العين المؤجرة . إختصاص المؤجر المستأجر الأصلي
والتنازل له . منازعة الأخير له فى طلباته . إعتباره
خصماً حقيقياً فى الدعوى .

(الطعن رقم ١٥١٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٤)

١٤- قبض المالك للأجرة من التنازل إليه .
أثره . قيام علاقة إيجارية جديدة مباشرة بينهما .

(الطعن رقم ٢٢١٦ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)

(الطعن رقم ٢١٧٧ لسنة ٦٧ ق- جلسة ١٩٩٩/٣/١٥)

١٥- حظر التأجير من الباطن أو التنازل عن
الإيجار أو ترك العين المؤجرة بغير إذن كتابى صريح
من المالك . م ٢٣/ب ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المقابلة
للمادة ٣١/ب ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . مخالفة هذا
الحظر . أثره . حق المؤجر فى طلب إخلاء المكان
المؤجر .

(الطعن رقم ٥٢٢٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٤)

١٦- إنقضاء فترة من الزمن قبل رفع المؤجر
دعوى الإخلاء للتنازل عن الإيجار . لا يعد قرينة
على تنازله الضمنى عن الشرط المانع للتنازل .

(الطعن رقم ٥٢٣٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٤)

(الطعن رقم ٢٧٦ لسنة ٥٢ ق- جلسة ١٩٨٩/٢/٢٢)

**إستثناءات من حظر التنازل عن
الإيجار والتأجير من الباطن وترك العين
المؤجرة :**

(١) التنازل عن إيجار مكتب المحاماة :

١- دعوى الإخلاء للتنازل عن الإيجار هي
دعوى بفسخ عقد الإيجار لا تقبل الإنقسام . محلها
الإلتزام بالإمتناع عن عمل . مؤداه . إخلال المحامى

(ب) إشراك المستأجر لآخر معه في النشاط التجاري :

١- تمسك الطاعنين باستمرارهم كل في مباشرة نشاطه في محله وسدادهم الأجرة للشركة المطعون ضدها التي قبلتها منهم باسم المستأجر الأصلي دون إعتراض منها رغم علمها بتخارجه وتركه المحلات لهم بما في ذلك من دلالة على تنازل الشركة المطعون ضدها عن حقها في طلب الإخلاء . إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بالإخلاء إستناداً إلى أن الشركة كانت تقبض الأجرة باسم المستأجر الأصل وأن عقد الإيجار من عقود المدة مما يجيز لها طلب الإخلاء وقتما تشاء . خطأ وفساد في الاستدلال .
(الطعن رقم ٧٥٧، ٦٩٤ لسنة ٦٧ ق- جلسة ١٠/٤/١٩٩٩)

٢- إشراك مستأجر العين لآخرين معه في النشاط المالى والصناعى الذى يباشره فيها عن طريق تكوين شركة بينهم . عدم انطوائه على معنى تخليه عنها . تنازله عن حقوقه المتولدة عن عقد الإيجار إلى الغير . أثره .

(الطعن رقم ٦٨٠ لسنة ٦٧ ق- جلسة ١٢/١٥/١٩٩٩)
(الطعن رقم ٢٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٦/٢٠/١٩٩٦)

٣- إدخال المستأجر شريكاً معه فى إستغلال العين المؤجرة أو إسناده إدارتها للغير . عدم إعتباره تأجيراً من الباطن أو نزولاً عن الإيجار .
(الطعن رقم ٢١٣٥ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١/١٩/٢٠٠٠)
(الطعن رقم ١٢٨٤ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٥/٢٥/١٩٩٤)

٤- الشركة . ماهيتها . تكوين المستأجر شركة مع آخرين ومباشرتها لنشاطها . لا تلازم بينه وبين مباشرة الشركاء لنشاطهم فى العين المؤجرة . إدخال المستأجر ضمن حصته الحق فى إجارة العين . أثره .
(الطعن رقم ٦٣٥٧ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢/٢٢/٢٠٠٠)
(الطعن رقم ١١٩٤ لسنة ٥٢ ق- جلسة ٢/٣/١٩٩٢)

٥- تمسك المؤجرين بتنازل المستأجر الأصلي عن عين النزاع . تدليلهم على ذلك بما أقر به الأخير بعقد

مستأجر العين بهذا الإلتزام وتنازله عن جزء منها لغير المحامين من أصحاب المهن الحرة . أثره . فسخ عقد الإيجار وزوال حقوق من تلقوا عنه حقاً على العين المؤجرة . م ١٨/ج ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٣٧٨٤ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢/١٠/٢٠٠٠)

٢- الحكم بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة ٥٥ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ . مؤداه . عدم جواز تنازل المحامى أو ورثته عن إيجار مكتبه لمزاولة مهنة غير المحاماة من المهن الحرة . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى إعتبار تنازل المطعون ضده الأخير عن جزء من عين النزاع لزملائه المحامين صحيحاً وبالنسبة لغيرهم من أصحاب المهن الحرة باطلاً رغم أن إلتزامه بالإمتناع عن التنازل عن العين المؤجرة لا يقبل التجزئة بطبيعته . مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه .

(الطعن رقم ٣٧٨٤ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢/١٠/٢٠٠٠)

٣- حق مستأجر المكان لمزاولة مهنة المحاماة أو ورثته فى التنازل عنه . قصره على من يزاول نفس المهنة . سريان هذا التنازل فى حق المؤجر . م ٥٥ ق ١٧ لسنة ١٩٨٣ . تعلق ذلك بالنظام العام . عدم إخلاله بحق المالك فى الحصول على ٥٠٪ من مقابل التنازل عن حق الإلتفات . م ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . علة ذلك .

(الطعن رقم ٦٥٢٤ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٥/٢٥/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٣٦٠ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٦/٢٢/١٩٩٩)

٤- تنازل المحامى المستأجر الأصلي وورثته من بعده عن عين النزاع لشريكه المطعون ضده الأخير الذى يمتن نفس المهنة . سريانه فى حق الطاعن . قضاء الحكم المطعون فيه بثبوت العلاقة الإيجارية بينهما . لا عيب .

(الطعن رقم ٦٥٢٤ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٥/٢٥/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ١٦٨٠ لسنة ٥٩ ق- جلسة ١٢/١٥/١٩٩٤)

إنهائه . أثره . عودة العين إلى المستأجر دون توقف على إنتهاء تصفية الشركة .

(الطعن رقم ٥٩٥٢ لسنة ٦٢ ق-جلسة ٤/٥/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ١٨٥٤ لسنة ٥٠ ق-جلسة ٤/٢٧/١٩٨٩)

١٠- تمسك الطاعن بشغله المحل - عين النزاع

- بوصفه شريكاً للمستأجر الأصلي وإستمراره فى مباشرة نشاطه فيه وسداده أجرته للمطعون ضدهما وقبولهما ذلك رغم علمهما بتخارج ورثة المستأجر الأصلي من الشركة وتنازلهم عن المحل له بما يعد تعبيراً صريحاً من المطعون ضدهما بقبولهما التعامل معه بحسبانه مستأجراً وتنازلهما عن حقهما فى طلب الإخلاء . إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بالإخلاء إستناداً إلى أن المطعون ضدهما قد تحفظا بالإنداز الموجه منهما للطاعن بصرف القيمة الإيجارية المودعة لحسابهما خزانة المحكمة بعبارة لا تنال من إعترافيهما الصريح فى صدر إندازهما بأنه موجه إليه بصفته مستأجراً لعين النزاع . فساد فى الإستدلال .

(الطعن رقم ١٧٠٩ لسنة ٦٩ ق-جلسة ٥/٨/٢٠٠٠)

١١- إشراك المستأجر لآخرين معه فى إستغلال

العين المؤجرة عن طريق تكوين شركة جديدة بينهم . بقاء عقد الإيجار قائماً لصالح المستأجر وحده . إنقضاء الشركة . أثره . عودة العين إلى المستأجر الأصلي للإفراد بمنفعتهم . عدم جواز إستمرار الشريك فى البقاء بها . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٨٢١ لسنة ٦٢ ق-جلسة ٥/٢٤/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٢٥٤٢ لسنة ٦١ ق-جلسة ١٢/٢١/١٩٩٨)

(الطعن رقم ٤١١٨ لسنة ٦١ ق-جلسة ٥/٤/١٩٩٥)

١٢- إدخال المستأجر شركاء معه فى

النشاط الذى يباشره عن طريق تكوين شركة . عدم اشتراط ممارسة ذات النشاط الذى استؤجرت العين من أجله .

(الطعن رقم ٨١٥٨ لسنة ٦٤ ق-جلسة ٦/١١/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٨١٩ لسنة ٦٧ ق-جلسة ٤/١٥/١٩٩٨)

الشركة المبرم بينه وبين المتنازل إليه . ثبوت تضمن هذا العقد إقراراً بتنازل المستأجر الأصلي للشركة عن جميع حقوقه الممنوحة له بموجب عقد إستئجاره . مؤداه . ثبوت واقعة التنازل عن عين النزاع دون إذن كتابى من المالك الموجب لإخلاتها . م ١٨/ج ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٦٨٠ لسنة ٦٧ ق-جلسة ٢/٢٢/٢٠٠٠)

٦- تمسك الطاعن الثانى بأنه لم يكن شريكاً

فى الشركة التى تكونت بين باقى الطاعنين فى عين النزاع وباستمرار عقد الإيجار لصالحه باعتباره المستأجر الأصلي للعين مع الطاعن الأول وتدليله على ذلك بالمستندات . إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه بالإخلاء تأسيساً على تخارج الطاعنين الأول والثانى من الشركة التى تكونت بين جميع الطاعنين وإعتباره ذلك تنازلاً عن العين المؤجرة . عدم بيانه المصدر الذى إستقى منه التخارج وإغفاله بحث دفاع الطاعن الثانى . قصور .

(الطعن رقم ١٧٨٧ لسنة ٦٨ ق-جلسة ٢/٢٢/٢٠٠٠)

٧- الشركة . ماهيتها . تكوين المستأجر شركة

مع آخر . لا تلازم بين نشأة الشركة ومباشرة نشاطها وبين وجود العين المؤجرة . شرطه . أن لا يكون حق الإجارة ضمن مقومات الشركة .

(الطعن رقم ٥٩٥٢ لسنة ٦٢ ق-جلسة ٤/٥/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ١٤٨٦ لسنة ٥٢ ق-جلسة ٢/٢٢/١٩٨٩)

٨- إشراك مستأجر العين لآخرين معه فى

النشاط المالى الذى يباشره فيها عن طريق تكوين شركة بينهم . عدم انطوائه على معنى تخليه عنها . بقاء عقد الإيجار لصالح المستأجر وحده .

(الطعن رقم ٥٩٥٢ لسنة ٦٢ ق-جلسة ٤/٥/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ١١٢٨ لسنة ٥١ ق-جلسة ١١/٢٧/١٩٨٨)

٩- عدم تقديم مورث الطاعنين المستأجر

للفاترنة محل النزاع حقه فى إيجارها كحصة فى رأس مال الشركة . مؤداه . فسخ عقد الشركة أو

١٣- الإخلاء للتأجير من الباطن أو التنازل أو الترك . م١٨/ج ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ شرطه . صدور تصرف من المستأجر نافذ ولازم له يكشف عن تخليه عن حقه في الإنتفاع بالعين المؤجرة بتنازله عنه للغير من الباطن أو بإتخاذ تصرفاً لا تدع ظروف الحال شكاً في إنصراف قصده إلى الإستغناء عنه نهائياً . مؤداه . الإيواء والإستضافة وإشراك الغير في النشاط أو توكيله في إدارة العمل . لا تعد كذلك .

(الطعن رقم ١٢٦٦، ١٤٦٦ لسنة ٦٩ق-جلسة ٢٠٠٠/٧/١٠)

(قرب الطعن رقم ١٢٧٨ لسنة ٦٦ق-جلسة ١٩٩٨/٣/٢٣)

(الطعن رقم ٦٣٠٨ لسنة ٦٤ق-جلسة ١٩٩٥/١١/١٩)

١٤- الوصية . تصرف غير لازم للموصى . عدم نفاذها إلا بعد وفاته مصرأ عليها . مؤداه . للموصى الرجوع عنها صراحة أو دلالة قبل وفاته . أثره . عدم جواز إعتبار إيضاء المستأجر بنصيبه في الشركة إلى غيره تنازلاً عن الإيجار .

(الطعن رقم ١٢٦٦، ١٤٦٦ لسنة ٦٩ق-جلسة ٢٠٠٠/٧/١٠)

١٥- تمسك الطاعن بصورية تخارجه من الشركة لصالح ابنه لستره وصية عدل عنها . تدليله على ذلك وطلبه إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثباته . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء دون أن يواجه هذا الدفاع بما يقتضيه . قصور وإخلال بحق الدفاع .

(الطعن رقم ١٢٦٦، ١٤٦٦ لسنة ٦٩ق-جلسة ٢٠٠٠/٧/١٠)

(ج) بيع الجدد :

١- بيع المستأجر المتجر أو المصنع بالجدد . حق المالك في الحصول على نصف قيمة حق الإجارة من المشتري أو في شراء العين المباعة ذاتها متى سدد الثمن الذي تم به البيع مخصوماً منه النسبة المذكورة . المادتان ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ و ٥٩٤ مدنى .

(الطعن رقم ٢٧٠٤ لسنة ٦٨ق-جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)

٢- حق مالك العقار فى حالة بيع المتجر . نشوء بمجرد تمام البيع . عدم توقفه على إعلان المستأجر له . عدم إتباع المستأجر للإجراءات المنصوص عليها بالمادة ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . لا يرتب بطلان عقد البيع . بقاء حق المالك فى استعمال خياره . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٧٠٤ لسنة ٦٨ق-جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)

٣- ثبوت أن الشركة المؤجرة أقامت دعواها بطلب إلزام المطعون ضدهم بنسبة ٥٠٪ مقابل بيوع الجدد . مؤداه . سقوط حقها فى طلب الإخلاء . قضاء الحكم المطعون فيه ببطلان عقدي البيع بالجدد وإخلاء المطعون ضدهم إستناداً إلى عدم إتباع المشترين للإجراءات المنصوص عليها بالمادة ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . خطأ فى القانون .

(الطعن رقم ٢٧٠٤ لسنة ٦٨ق-جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)

٤- بيع المتجر أو المصنع . جوازه بإعتباره منقولاً معنوياً يتضمن عناصر متعددة . عدم جواز سلخ المؤجر حق الإجارة عن باقى عناصر المتجر أو المصنع . حقه فى حالة البيع فى الحصول على نصف قيمة حق الإجارة أو فى شراء العين المباعة ذاتها متى سدد الثمن الذى تم به البيع أو رسا به المزداد مخصوماً منه النسبة المذكورة .

(الطعن رقم ٢٤٤١ لسنة ٦٨ق-جلسة ٢٠٠٠/٢/٢١)

(الطعن رقم ١٣٤٠ لسنة ٥٨ق-جلسة ١٩٩٩/٥/٢٤)

٥- حق مالك العقار فى حالة بيع المتجر أو المصنع . نشوء بمجرد تمام البيع . عدم توقفه على إعلان المستأجر له . الإعلان . أثره . سريان الميعاد المسقط لحق المالك فى الشراء . عدم الإعلان بالثمن الذى سار به المزداد . لا يرتب بطلان إجراءات المزداد . بقاء حق المالك فى استعمال خياره . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٤٤١ لسنة ٦٨ق-جلسة ٢٠٠٠/٢/٢١)

٦- قضاء الحكم المطعون فيه ببطلان عقد البيع عين النزاع بالمزداد العلنى وبإخلاء الطاعن

القانون . م ٢٥ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . لا أثر له على حق المالك فى شراء العين . م ٢٠ من القانون المذكور . علة ذلك .

(الطعن رقم ٨٨٠٦ لسنة ٦٢ ق-جلسة ٢٠٠٠/٣/٨)

١٠- شراء المالك للعين المؤجرة وفقاً لنص المادة ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . عدم إعتباره مشترياً لها بالجدك . مؤداه . مباشرته لذات النشاط الذى كان قائماً بالعين . غير لازم .

(الطعن رقم ٨٨٠٦ لسنة ٦٢ ق-جلسة ٢٠٠٠/٣/٨)

١١- دعوى الطاعنين كورثة لشقيقهم المستأجر الأصلي فى الإستفادة من حكم المادة ٣١ ق ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ المعدلة بالتصرف فى الصيدلية . عدم تعلقها بمسألة من مسائل الأحوال الشخصية . تدخل النيابة العامة فيها . غير لازم .

(الطعن رقم ٨٨٠٦ لسنة ٦٢ ق-جلسة ٢٠٠٠/٣/٨)

١٢- مؤجر العقار دائن للمستأجر وليس خلفاً له . إشتراط الحكم المطعون فيه أن يكون بيع المستأجر للعين المؤجرة بالجدك ثابت التاريخ للإحتجاج به قبله . خطأ .

(الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٦٤ ق-جلسة ٢٠٠٠/٤/٣)

١٣- بيع المستأجر المتجر أو المصنع . وجوب توافر الصفة التجارية للنشاط الذى يزاوله البائع وقت البيع . م ٢/٥٩٤ مدنى .

(الطعن رقم ٧٧٧ لسنة ٦٩ ق-جلسة ٢٠٠٠/٤/٣)

١٤- المهنة أو الحرفة . قيامها على أساس المهارات الفنية أو الذهنية . إسباغ الصفة التجارية على عمل صاحب الحرفة . شرطه . إستخدامه عمالاً أو آلات يضارب على عملهم أو إنتاج هذه الآلات . الشراء بغرض البيع من الأعمال التجارية ولو تم تجزئة الشئ أو إدخال تعديلات عليه . مؤداه . محل الجزارة من المحلات التجارية . جواز بيعه بالجدك . مخالفة ذلك . خطأ . علة ذلك .

(الطعن رقم ٧٧٧ لسنة ٦٩ ق-جلسة ٢٠٠٠/٤/٣)

(قرب نقض جلسة ١٩٨٠/٤/٢٠-س ٣١-ج ١-ص ١٢٧٤)

(قرب نقض جلسة ١٩٨٠/٤/١٢-س ٣١-ج ١-ص ١٠٩٣)

(قرب نقض جلسة ١٩٧٩/٢/١٧-س ٣١-ج ١-ص ٥٤٨)

والمطعون ضده الثانى منها إستناداً إلى حجية الحكم الذى قضى برفض دعوى الطاعن بإلزام المطعون ضده الأول بتحرير عقد إيجار لرسو المزداد عليه لعدم إتباع الإجراءات المنصوص عليها فى المادة ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ دون أن يتطرق إلى أثر البيع بالمزاد على حق المستأجر الأصلي أو المشتري فى البقاء بالعين . خطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن رقم ٢٤٤١ لسنة ٦٨ ق-جلسة ٢٠٠٠/٢/٢١)

(الطعن رقم ١٣٤٠ لسنة ٥٨ ق-جلسة ١٩٩٩/٥/٢٤)

٧- حق المالك فى الحالات التى يجوز فيها للمستأجر بيع العين المؤجرة بالجدك أو التنازل عنها فى الحصول على ٥٠٪ من ثمن المبيع أو مقابل التنازل . إلتزام المستأجر بإعلان المالك بالثمن المعروض . مخالفة ذلك . أثره . بطلان البيع أو التنازل وإخلاء المشتري أو التنازل إليه . المادتان ٢٠ ، ٢٥ ق لسنة ١٩٨١ . لا أثر لذلك على بقاء عقد الإيجار الأصلي قائماً منتجاً لأثاره .

(الطعن رقم ٨٨٠٦ لسنة ٦٨ ق-جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

٨- حق المالك فى الحالات التى يجوز فيها للمستأجر بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الإنتفاع بالعين المؤجر فى الحصول على ٥٠٪ من ثمن المبيع أو مقابل التنازل أو فى شراء العين متى أنذر المستأجر برغبته فى الشراء وأودع نصف الثمن خزينة المحكمة مخصوماً منه قيمة المنقولات . م ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . سريان هذا النص على حالة بيع الصيدليات . م ٣١ ق ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ المعدلة بق ٤٤ لسنة ١٩٨٢ . لا يغير من ذلك العمل بالتعديل الأخير بعد سريان القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . علة ذلك .

(الطعن رقم ٨٨٠٦ لسنة ٦٢ ق-جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

٩- بطلان تصرف المستأجر فى العين المؤجرة بطلاناً مطلقاً متى تم التعاقد بالمخالفة لأحكام

١٥- الحكم الصادر فى الدعوى التى أقامتها الطاعنة الأولى وقطع فى توافر شروط البيع بالجدك وإنتهى إلى الإبقاء على الإجارة لصالحها كمشتري بالجدك . صيرورته نهائياً قبل تسجيل المطعون ضدهما عقد شرائهما للعقار بعدم إستئناف المالكين السابقتين له . أثره . عدم جواز إثارة هذه المسألة فى النزاع المائل المردد بينهما . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى الإخلاء إستناداً إلى أن المطعون ضدهما لم يختصما فى الدعوى الأولى فلا يحوز الحكم حجية قبلهما . خطأ ومخالفة للقانون . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٥٢ لسنة ٦٨ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

١٦- حق المالك فى الحالات التى يجوز فيها للمستأجر البيع بالجدك أو التنازل عن حق الإنتفاع بالعين المؤجرة فى الحصول على ٥٠٪ من ثمن البيع أو مقابل التنازل أو فى شراء العين متى أنذر المستأجر برغبته فى الشراء وأودع نصف الثمن خزانة المحكمة مخصصاً منه قيمة ما بها من منقولات . المادتان ٢٠ ، ٢٥ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . مطالبة المالك للمشتري مباشرة بنصف ثمن البيع . أثره . عدم جواز الحكم ببطان التنازل لعدم إخطاره بالثمن قبل إتمام البيع . علة ذلك .

(الطعن رقم ٧٦٨٤ لسنة ٦٤ق- جلسة ٢٠٠٠/٧/٥)

(الطعن رقم ٧٢٤ لسنة ٥٥ق- جلسة ١٩٩٤/١١/١٦)

١٧- تمسك المطعون ضده - مالك العقار - بصفة احتياطية أمام محكمة أول درجة ببطان التنازل عن العين المؤجرة لعدم إتباع الإجراءات المنصوص عليها فى المادة ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وأصلياً بحقه فى نصف ثمن بيع العين . إنحصار طلبة أمام محكمة الإستئناف فى نصف ثمن البيع . مؤداه . تنازله عن طلبه السابق أمام محكمة أول درجة . قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى الطاعن لعدم إتباع الإجراءات المنصوص عليها بالمادة المذكورة . خطأ .

(الطعن رقم ٧٦٨٤ لسنة ٦٤ق- جلسة ٢٠٠٠/٧/٥)

١٨- حق مالك العقار فى حالة بيع المتجر أو المصنع فى الحصول على نصف قيمة حق الإجارة أو فى شراء العين المباعة ذاتها متى سدد الثمن الذى تم به البيع مخصصاً منه النسبة المذكورة لشرائه بمجرد تمام البيع . عدم توقفه على إعلان المستأجر له . الإعلان . أثره . سريان الميعاد المسقط لحق المالك فى الشراء . م ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٩٠٢٦ لسنة ٦٤ق- جلسة ٢٠٠٠/٩/١٨)

(الطعن رقم ١٣٤٠ لسنة ٥٨ق- جلسة ١٩٩٩/٥/٢٤)

١٩- مطالبة مالك العقار فى حالة بيع المتجر أو المصنع المشتري بنصف قيمة حق الإجارة . مؤداه . إجازته بيعه . إعلان رغبته فى شراء العين المباعة . أثره . حلوله محل المشتري فى كافة حقوق والتزامات البيع . عدم الاعتداد بإرادة المستأجر أو عدوله والمشتري منه عن البيع بعد إعلان المالك رغبته فى الشراء . علة ذلك .

(الطعن رقم ٩٠٢٦ لسنة ٦٤ق- جلسة ٢٠٠٠/٩/١٨)

(د) تبادل الوحدات السكنية :

١- تمسك الطاعن بتسليمه عين النزاع المملوكة له لأن عقد الإيجار الذى أبرمه مع المطعون ضده الرابع حرر تنفيذاً لعقد البدل المبرم بينه وبين مورثة المطعون ضدهم الثلاثة الأوائل وبناء على طلبها والذى قضى بفسخه لعدم تسليم الأخيرة الشقة محل البدل وتدليله على ذلك بالقرائن والمستندات . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه برفض طلبه إستناداً لخلو الأوراق مما يفيد أن عقد الإيجار ثمرة لعقد البدل دون أن يحص هذا الدفاع وما قدم من مستندات . قصور ومخالفة للثابت بالأوراق .

(الطعن رقم ١٠٠٧ لسنة ٦٨ق- جلسة ٢٠٠٠/١/١٩)

٢- القضاء بعدم دستورية م ٣/٧ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . أثره . عدم جواز تطبيقه من اليوم التالى لتاريخ نشره فى الجريدة الرسمية . مؤداه . صيرورة تبادل الوحدات السكنية محظوراً . قضاء الحكم

أجهزة الدولة والحكم المحلى والقطاع العام فى المدن التى يعينون بها أو ينقلون إليها . م ٤٠/د ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى إنطباق هذا الإستثناء لكون المستأجر من الباطن يعمل بالجهاز المركزى للتنظيم والإدارة ومنقول من قطاع الإسكندرية إلى المركز الرئيسى بالقاهرة . لا خطأ .

(الطعن رقم ٢١٢٢ لسنة ٦٢٣ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٤)

٣- تأجير المستأجر مسكنه من الباطن للعاملين بالدولة أو أجهزة الحكم المحلى فى المدن التى يعينون بها أو ينقلون إليها . م ٤٠/د ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . مؤداه . عدم إلزام محكمة الموضوع فى مجال تطبيق المادة ١٨ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ببحث ما إذا كان التأجير من الباطن لهؤلاء العاملين خالياً أو مفروضاً . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢١٢٢ لسنة ٦٢٣ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٤)

٤- إلغاء القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والقانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ الذى تضمن جواز تأجير المستأجر المكان المؤجر له للعاملين بوحدات القطاع العام دون إذن من المالك . إرادته ذات الحكم بالمادة ٤٠ منه . مؤداه . القضاء بعدم دستورية نص هذه المادة . أثره . عدم جواز تطبيقه من اليوم التالى لنشره . وجوب فسخ عقد الإيجار المفروش .

(الطعن رقم ١٣١٦ لسنة ٦٢٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٩)

(الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٦٢٤ ق- جلسة ١٩٩٨/٦/٤)

٥- عقد الإيجار من العقود الزمنية . فسخه ليس له أثر رجعى . بقاء المدة التى إنقضت من عقد الإيجار محتفظة بآثارها . إعتباره مفسوخاً من وقت الحكم البات بفسخه أو من اليوم التالى لتاريخ نشر الحكم بعدم الدستورية . مؤداه . نشوء عقد الإيجار من الباطن وقام تنفيذه وإنتهائه فى ظل الرخصة المخولة بالمادة ٤٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وقبل صدور الحكم بعدم دستوريته . لا خطأ فى جانب المستأجر .

المطعون فيه بتأييد حكم أول درجة بإثبات حصول التبادل عن شقتى النزاع إستناداً للنص المذكور . أثره . وجوب نقض الحكم . النقض السابق للحكم الذى لم يحسم النزاع فى موضوعه أو فى جزء منه . لا أثر له . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٩٦٢ لسنة ٦٢٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٤)

٣- قضاء المحكمة الدستورية بعدم دستورية م ٣/٧ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فيما تضمنته من جواز تبادل الوحدات السكنية فى البلد الواحد بين مستأجر وآخر . قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى إخلاء عين النزاع وبشבות العلاقة الإيجارية إستناداً إلى هذا النص . خطأ .

(الطعن رقم ٢٥١٢ لسنة ٦٢٣ ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٩)

(هـ) التأجير للعمال فى مناطق

تجمعاتهم :

الأحكام الصادرة فى ظل الحكم بعدم دستورية نص المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ :

١- الحكم بعدم دستورية نص المادة ٤٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . مؤداه . عدم جواز إعتبار الإجارة التى تستند إليه صحيحة ونافذة فى حق المؤجر ولو كانت سابقة على نشر الحكم بعدم الدستورية . عدم إعتباره مانعاً من بحث أثر وجود النص وظهوره بمظهر النص الدستورى على إرادة المستأجر الذى التزم به . إعتقاده بمشروعية التأجير من الباطن وعدم إنجاء نيته إلى مخالفة القانون أو الشرط المانع الوارد بالعقد . أثره . إنتفاء قصد المخالفة أحد عناصر الخطأ الموجب لإخلاء المستأجر الأصلى للتأجير من الباطن .

(الطعن رقم ٢١٢٢ لسنة ٦٢٣ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٤)

(الطعن رقم ٢٥٦٨ لسنة ٦٢٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٠)

(الطعن رقم ٢٠٢٠ لسنة ٦٢٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٥)

٢- حق المستأجر على سبيل الإستثناء فى تأجير المكان المؤجر له من الباطن للعاملين بمختلف

إقامة المالك دعوى بالإخلاء لهذا السبب . وجوب إخلاء العين من المستأجر من الباطن وحده .

(الطعن رقم ١٢١٦ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٩/٣/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٤/٦/١٩٩٨)

٦- تمسك الطاعنين بأنهم استمدوا الحق في تأجير عين النزاع مفروشة من الرخصة المخولة لهم بنص المادة ٢٦/٣ ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ والمادة الأولى من قرار وزير الإسكان رقم ٤٨٦ لسنة ١٩٧٠ وأن إلغاء القانون المذكور أو القضاء بعدم دستورية م ٤٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لا أثر له لصدور حكم بات بفسخ عقد الإيجار من الباطن قبل صدور الحكم بعدم دستورية م ٤٠ آنفة الذكر . دفاع جوهرى . إغفال الحكم الرد عليه . قصور .

(الطعن رقم ١٢١٦ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٩/٣/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٤/٦/١٩٩٨)

(و) تأجير المستأجر العين فترة إقامته

بالخارج :

١- الحكم بعدم دستورية نص المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . مؤداه . عدم جواز اعتبار الإجارة التى تستند إليه صحيحة ونافذة فى حق المؤجر ولو كانت سابقة على نشر الحكم بعدم الدستورية . عدم إعتباره مانعاً من بحث أثر وجود النص وظهوره بمظهر النص الدستورى على إرادة المستأجر الذى التزم به . إعتقاده بمشروعية التأجير من الباطن وعدم إنجاء نيته إلى مخالفة القانون أو الشرط المانع الوارد بالعقد . أثره . إنتفاء قصد المخالفة أحد عناصر الخطأ الموجب لإخلاء المستأجر الأصلي للتأجير من الباطن .

(الطعن رقم ١١٦٠ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٤/١٠/١٩٩٩)

(قرب الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٤/٦/١٩٩٨)

٢- تمسك الطاعن بأن تأجيرها للصيدلية من الباطن للمطعون ضدها الثانية خلال فترة عمله بالخارج معتقداً مشروعيتها لأن نص المادة ٤٠ من

القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ يسمح له بذلك وبأن ما قام به لا يعد مخالفة للشرط المانع من التأجير من الباطن لأنه تم فى حدود الرخصة المخولة له بالمادة سالفه الذكر . إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بفسخ عقد الإيجار والإخلاء إستناداً إلى أن قصر مدة إقامته بالخارج لا تسمح له بالتأجير من الباطن . خطأ وفساد فى الإستدلال .

(الطعن رقم ١١٦٠ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٤/١٠/١٩٩٩)

٣- الحكم بعدم دستورية نص المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . مؤداه . عدم جواز إعتبار الإجارة التى تستند إليه صحيحة ونافذة فى حق المؤجر ولو كانت سابقة على نشر الحكم بعدم الدستورية . عدم إعتباره مانعاً من بحث أثر وجود النص وظهوره بمظهر النص الدستورى على إدارة المستأجر الذى التزم به . إعتقاده بمشروعية التأجير من الباطن وعدم إنجاء نيته إلى مخالفة القانون أو الشرط المانع الوارد بالعقد . أثره . إنتفاء قصد المخالفة أحد عناصر الخطأ الموجب لإخلاء المستأجر الأصلي للتأجير من الباطن .

(الطعن رقم ٧٠٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٦/١٢/١٩٩٩)

٤- تمسك الطاعنين بأنهما أجرا عين النزاع مفروشة لأجنبى فترة إقامة الطاعن الأول بالخارج ثم أنهيا هذه الإجارة وغادر المستأجر عين النزاع قبل نشر الحكم بعدم دستورية نص المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وتدليلهما على ذلك بالمستندات طالبين إحالة الدعوى للتحقيق لإثبات أن نيتهما لم تتجه إلى مخالفة الشرط المانع من التأجير . التفات الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع وقضاؤه بفسخ عقد الإيجار المبرم بين المطعون ضدهم والطاعنين عن عين النزاع . قصور .

(الطعن رقم ٧٠٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٦/١٢/١٩٩٩)

٥- تمسك الطاعن بعدم أحقية المطعون ضدهم عدا الأخير فى طلب إخلاء عين النزاع للتأجير من

قد وقع على جزء من العين وفقاً لما يجيزه النص أم وقع على خلاقه .

(الطعن رقم ٢٠٣٠ لسنة ٦٨ ق-جلسة ١٠/٢٥/١٩٩٩)

٢- الحكم بعدم دستورية نص المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . مؤداه . عدم جواز اعتبار الإجارة التي تستند إليه صحيحة ونافذة في حق المؤجر ولو كانت سابقة على نشر الحكم بعدم الدستورية . عدم إعتباره مانعاً من بحث أثر وجود النص وظهوره بمظهر النص الدستوري على إرادة المستأجر الذي التزم به . إعتقاده بمشروعية التأجير من الباطن وعدم إتجاه نيته إلى مخالفة القانون أو الشرط المانع الوارد بالعقد . أثره . إنتفاء قصد المخالفة أحد عناصر الخطأ الموجب لإخلاء المستأجر الأصلي للتأجير من الباطن .

(الطعن رقم ٢٥٦٨ لسنة ٦٨ ق-جلسة ١٢/٢٠/١٩٩٩)

٣- تمسك الطاعن بأن تأجير عيّن النزاع مفروشة إلى الشركة المطعون ضدها الثانية في حدود الرخصة المخولة له بالمادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وإخطاره الشركة بعدم تجديد العقد والإخلاء عقب صدور حكم المحكمة الدستورية بعدم دستورية ذلك النص . أطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بإخلاء الطاعن إستناداً إلى أنه يمتنع على المحاكم تطبيق النص المقضى بعدم دستوريته من تاريخ العمل بالقانون المتضمن له بما يكون معه الطاعن قد خالف شروط العقد وأجر العين من باطنه إلى الشركة المطعون ضدها الثانية دون إذن كتابي صريح من المالك . خطأ وفساد في الإستدلال .

(الطعن رقم ٢٥٦٨ لسنة ٦٨ ق-جلسة ١٢/٢٠/١٩٩٩)

٤- إنعقاد عقد الإيجار المفروش محل النزاع لمدة خمس سنوات قابلة للتجديد لمدة أخرى ما لم يتم التنبيه من أحد الطرفين على الآخر برغبته في إنهاء العقد قبل المدة المحددة بثلاثة أشهر . مؤداه . عدم إعلان الرغبة خلال هذه المدة . أثره . تجدد العقد لمدة

الباطن لمبادرته فور عودته من الخارج إلى طلب إخلاء المطعون ضده الأخير قبل صدور الحكم بعدم دستورية م ٤٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ويسقط حقهم في هذا الطلب لموافقتهم الضمنية بعلمهم بالتأجير من الباطن وسكوتهم فترة طويلة دون إعتراض وتدليله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء إستناداً إلى أسباب لا تصلح رداً سائغاً على هذا الدفاع وإطراحه المستندات المقدمة من الطاعن بما لها من دلالة . قصور وإخلال بحق الدفاع .

(الطعن رقم ١٠٤ لسنة ٦٩ ق-جلسة ١/٢٣/٢٠٠٠)

٦- الحكم بعدم دستورية نص م ٤٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . أثره . عدم جواز تطبيقه من اليوم التالى لتاريخ نشره . مؤداه . زوال الرخصة القانونية للمستأجرين في غير المصايف والمشايتى المحددة وفقاً لأحكام هذا القانون في تأجير الأماكن المؤجرة لهم مفروشة أو خالية في الحالات المنصوص عليها في هذا النص . قضاء الحكم المطعون فيه برفض طلب الإخلاء إستناداً إلى أن المطعون ضده الأول قام بتأجير العين محل النزاع للمطعون ضده الثانى حال إقامته مؤقتاً بالخارج إعمالاً للرخصة المخولة له بنص المادة ٤٠ / أ المقضى بعدم دستوريته . خطأ في تطبيق القانون .

(الطعن رقم ٥٧٨٨ لسنة ٦٢ ق-جلسة ٤/٩/٢٠٠٠)

التنظيم القانونى للتأجير المفروش :

١- تمسك الطاعن بأن الحجره التى أجراها من الباطن مفروشة من المكتب المؤجر له كان إستعمالاً للحق الذى خوله نص المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وإنتهت العلاقة قبل الحكم بعدم دستورية هذا النص وبأن نيته لم تتجه إلى مخالفة حظر التأجير من الباطن . دفاع جوهرى . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى أن التأجير الجزئى يعتبر تأجيراً من الباطن يجيز الإخلاء بعد صدور الحكم بعدم دستورية النص المذكور . خطأ . حجه عن بحث ما إذا كان التأجير

أخرى مساوية لمدته . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى تجددته لمدة مساوية لقبض الأجرة مخالفاً المعنى الظاهر لعبارات العقد . فساد وقصور .

(الطعن رقم ٢٦١٠ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٠)

٥- تمسك الطاعن في دفاعه بأن المالكة السابقة للعقار وافقت له على التأجير المفروش قبل بيعها العقار للمطعون ضده وتدليله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عن بحثه وتمحيصه والرد عليه . قصور .

(الطعن رقم ٢٥١٢ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٠)

٦- طلب المؤجر فسخ عقد الإيجار المفروش وتسليمه العين خالية كآثر لهذا الفسخ . قضاء الحكم المطعون فيه بفسخ عقدي الإيجار الأصلي والمفروش إستناداً إلى أن طلبه يتضمن الإخلاء للتأجير من الباطن دون موافقة المالك . خطأ . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٠٩٥، ١٠١٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٢)

٧- الحكم بعدم دستورية نص م ٤٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . أثره . عدم جواز تطبيقه من اليوم التالى لتاريخ نشره . مؤداه . فسخ عقد إيجار المستأجر الأصلي و زوال سند التأجير المفروش بحكم القانون . نشوء العقد المفروش وإنتهاؤه فى ظل الرخصة المخولة بنص هذه المادة وقبل صدور الحكم بعدم دستوريته . أثره . إنتفاء خطأ المستأجر الأصلي . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٧٨٨ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٩)

(الطعن رقم ١٠٤ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٣)

٨- القضاء بعدم دستورية م ٤٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . مؤداه . عدم جواز تطبيقه من اليوم التالى لتاريخ نشره . أثره . فسخ عقد الإيجار المفروش بحكم القانون .

(الطعن رقم ١٦٢٨ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٢)

(الطعن رقم ١٠٤ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٣)

(الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٨/٦/٤)

٩- فسخ العقد . أثره . إعادة المتعاقدين إلى الحالة التى كانا عليها قبل التعاقد . م ١٦٠ مدنى . الإستثناء . العقود الزمنية كالإيجار . علة ذلك . إعتبار عقد الإيجار مفسوخاً من وقت الحكم البات بفسخه أو من اليوم التالى لتاريخ نشر حكم المحكمة الدستورية . مؤداه . نشوء عقد التأجير مفروش وإنتهائه فى ظل الرخصة التى كانت تخوله م ٤٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قبل صدور الحكم بعدم دستوريته . أثره . إنتفاء خطأ المستأجر الأصلي . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٦٢٨ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٢)

(الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٨/٦/٤)

١٠- دعوى الإخلاء لوفاء المستأجر بالمفروش وشغل الورثة العين بطريق الغصب . منازعة الأخيرين فى إمتداد عقد الإيجار إليهم . موضوع قابل للتجزئة . مؤداه . جواز تمسك أحدهم بإنعدام الحكم بالنسبة له أو رفع دعوى أصلية بطلانه . مخالفة ذلك . خطأ .

(الطعن رقم ٢٥٩٧ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٢)

١١- تمسك الطاعنة بأنها أجرت عين النزاع لأجنبى وأنتهت التأجير قبل صدور الحكم بعدم دستورية المادة ٤٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وخلو الأوراق من كونها أجرت عين النزاع مفروشة فى تاريخ لاحق لصدور حكم المحكمة الدستورية . قضاء الحكم المطعون فيه بالفسخ والإخلاء دون أن يواجه دفاع الطاعنة . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ١٦٢٨ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٢)

١٢- الإيصال الصادر من المؤجر بتقاضى الأجرة مضافاً إليها الزيادة القانونية مقابل التأجير من الباطن . إعتباره تصريحاً للمستأجر بهذا التأجير . شرطه . ألا يكون التأجير من الباطن إستعمالاً لإحدى الرخص التى أجازها له المشرع بغير رضا المالك .

(الطعن رقم ١٢١٦ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٩/٢٥)

(الطعن أرقام ١٧٢٥، ١٧٣٠، ١٧٣٦ لسنة ٦٧ ق- جلسة ١٩٩٩/٥/٢٠)

١٣- إنتهاء محكمة الموضوع إلى أن الحكم

بعدم دستورية نص م ٤٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ يترتب عليه زوال النص منذ نشأته بالنسبة للمستأجر . مقتضاه . زواله كذلك بالنسبة للمؤجر . أثره . إعتبار قبض المؤجر الزيادة في الأجرة مقابل التأجير من الباطن رضا به . سريانه في حق المالك الجديد . مانع له من طلب الإخلاء . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٢١٦ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٥/٩/٢٠٠٠)

١٤ - الحكم بعدم دستورية نص م ٤٠ ق ٤٩

لسنة ١٩٧٧ . أثره . زوال النص منذ نشأته وإنتفاء وجوده القانوني . الوجود الفعلي للنص قبل نشر الحكم وظهوره مظهر النص القانوني الصحيح . واقع تأثيره على إرادته كل من المستأجر والمؤجر بتأجير الأول العين من الباطن وإستلام الثاني الزيادة في الأجرة دون قصد التصريح به . غلط يتعين إعتباره عن تقييم تصرفات الطرفين .

(الطعن رقم ١٢١٦ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٥/٩/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٢٥٦٨ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠/١٢/١٩٩٩)

(الطعن رقم ١١٦٠ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٤/١٠/١٩٩٩)

١٥ - الوجود الفعلي للنص والوجود

القانوني له . التفرقة بينهما أمر تحتمه طبيعة التشريع . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٢١٦ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٥/٩/٢٠٠٠)

١٦ - تمسك الطاعنة بتأجيرها عين النزاع عملاً

بالرخصة المخولة لها بالمادة ٤٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قبل صدور الحكم بعدم دستوريته وأن سلف المؤجرين أجازوا الإجارة . إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بالإخلاء على سند من أن النص المذكور باطل منذ وجوده ولا تسرى موافقة المالك السابق في حق المالك الجديد . خطأ . حجه عن بحث أثر الوجود الفعلي للنص المحكوم بعدم دستوريته على إرادة ودفاع المطعون ضدهم بأن الطاعنة أرادت مخالفة الحظر بإستمرارها في الإجارة بعد الحكم بعدم الدستورية .

(الطعن رقم ١٢١٦ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٥/٩/٢٠٠٠)

مناط إعتبار المكان المؤجر مفروشا:

١- صورية عقد الإيجار المفروش . إثباته على من يدعيه . عبزه عن ذلك . أثره . وجوب . إعمال ظاهر نصوص العقد .

(الطعن رقم ١٩٤٩ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٥/١١/١٩٩٩)

(الطعن رقم ٢١٠٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٦/٤/١٩٩٩)

٢- لمحكمة الموضوع تقدير جدية الفرش أو صوريته في ضوء ظروف الدعوى وملابساتها وما تستنبطه من قرائن قضائية . سلطتها في تقدير أقوال الشهود في هذا الصدد وإستخلاص الواقع منها . شرطه .

(الطعن رقم ٢٦١٠ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠/١/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٢١١٢ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٦/١٠/١٩٩٤)

٣- العين المؤجرة . قيام المؤجر بإعدادها بتجهيزات وعناصر لازمة لتشغيلها . صيرورتها منشأ مركبة من عدة عناصر . عدم إعتبار المكان وحده الغرض الأساسي من الإجارة . مؤداه . خضوعها للقواعد العامة في القانون المدني . لا يغير من هذا الوصف قيام المستأجر بتزويدها بأدوات ومنقولات أخرى .

(الطعن رقم ٩٨٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٢/٢/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٢٢٣٧ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٢/٢/١٩٩٥)

٤- وصف العين المؤجرة . العبرة فيه بحقيقة الحال وقت التعاقد وما انصرفت إليه إراداه المتعاقدين .

(الطعن رقم ٩٨٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٢/٢/٢٠٠٠)

٥- إشتمال الإجارة على عناصر أكثر أهمية من المكان في حد ذاته بحيث يتعذر الفصل بين مقابل الإيجار للمكان وبين مقابل الإنتفاع بمزايا تلك العناصر . أثره . عدم خضوع الإجارة لقانون إيجار الأماكن . العبرة في تحديد طبيعة العين المؤجرة بما يتضمنه العقد متى كان مطابقاً لحقيقة الواقع وإنصر فت إليه إرادة المتعاقدين . (مثال بشأن تأجير بنك بالمفروش) .

(الطعن رقم ١٠١٨ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٠/٤/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٢٤٢١ لسنة ٥٦ ق- جلسة ١٢/٢/١٩٩٢)

(الطعن رقم ٤٨٧ لسنة ٥٧ ق- جلسة ٣/١٢/١٩٨٩)

سريان ذلك على الأماكن المؤجرة لأغراض السكنى أو غيرها . خضوعها للقواعد العامة فى القانون المدنى .

(الطعن رقم ١٦٦ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٧)

٢- ثبوت أن الغرض الأساسى من الإيجار ليس المكان فى ذاته وإنما ما إشتمل عليه من عناصر مادية أو معنوية . أثره . خضوعه لأحكام القانون المدنى فى شأن تحديد الأجرة وإمتداد العقد .

(الطعن رقم ٨٩٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٢)

(الطعن رقم ٢١٥٧ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٦/١/٢٤)

قيد عقد الإيجار المفروش :

جزاء عدم سماع الدعوى لعدم قيد عقد الإيجار المفروش بالواحدة المحلية . م ٤٣ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . نطاقه . قصره على العقود المبرمة طبقاً للمادتين ٣٩ و ٤٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . لا محل لإعمال حكمه على عقد تأجير عين مفروشة بقصد إستعمالها محل تجارى .

(الطعن رقم ٥٦٢٨ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

الإخلاء للتغيير وإساءة إستعمال العين المؤجرة :

(١) تغيير إستعمال العين لغير أغراض السكنى : وجوب موافقة المالك على التغيير :

قضت المحكمة الدستورية العليا فى الطعن رقم ١٤٤ لسنة ٢٠ ق « دستورية » بجلسته ٢٠٠٠/٣/٤ المنشور بالجريدة الرسمية العدد ١١ بتاريخ ٢٠٠٠/٣/٢٠ « بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة ١٩ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر فيما انطوى عليه من عدم إشتراط موافقة المالك عند تغيير المستأجر إستعمال العين إلى غير غرض السكنى » .

٦- إعتبار المكان المؤجر مفروش . وجوب إشتماله فوق منفعة المكان ذاته على منقولات ذات قيمة تغلب منفعتها منفعة العين خالية . العبرة فى وصف العين بحقيقة الحال وقت التعاقد .

(الطعن رقم ٥٦٢٨ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

٧- تقدير جدية الفرش الموجود بالعين المؤجرة أو صوريته . من سلطة محكمة الموضوع . شرطه . أن يكون إستخلاصها سائغاً له سند فى الأوراق . عدم إلتزامها بنذب خبير متى وجدت فى أوراق الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها .

(الطعن رقم ٥٦٢٨ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

٨- إعتبار المكان المؤجر مفروشاً . وجوب إشتماله بالإضافة إلى منفعة المكان فى ذاته على منقولات أو مفروشات ذات قيمة تكفى للغرض الذى أجر . من أجله . عدم إشتراط إشتمال الإيجار على المقومات المعنوية من عنصرى الإتصال بالعملاء والسمعة التجارية . عدم الإعتداد بمدى تناسب الزيادة فى الإجرة الإتفاقية عن الأجرة القانونية مع منفعة المنقولات .

(الطعن رقم ٧٢٢٣ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٤)

(الطعن رقم ١٨١٠ لسنة ٦٦ ق- جلسة ١٩٩٧/٥/٢٩)

٩- إعتبار المكان المؤجر مفروشاً . شرطه . شمول الإجارة بالإضافة إلى منفعة المكان فى ذاته مفروشات أو منقولات كافية للغرض الذى قصده المتعاقدان من إستعمال العين . حق المستأجر فى إثبات أن العين أجزت إليه خالية على خلاف الثابت بالعقد بكافة طرق الإثبات . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٨١٧ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٤)

(الطعن رقم ١٢٦٧ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)

الأماكن المؤجرة بالمفروش عدم خضوعها لقواعد الإمتداد وتحديد الأجرة :

١- الأماكن المؤجرة مفروشة . عدم خضوعها لأحكام الإمتداد القانونى وقواعد تحديد الأجرة .

(ب) إساءة استعمال العين المؤجرة والإضرار

بسلامة المبنى :

١- الحكم بالإخلاء لإساءة الإستعمال بإحدى الطرق المنصوص عليها في المادة ١٨/د ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . شرطه . صدور حكم قضائي نهائي قاطع في ثبوت إساءة الإستعمال . الحكم الصادر في دعوى إثبات الحالة لا يعد كذلك . علة ذلك . دعوى إثبات الحالة . ماهيتها .

(الطعن رقم ٦١١ لسنة ٥٧ق-جلسة ٢٥/١١/١٩٩٩)

٢- تمسك الطاعن في دعوى ثبوت الإضرار بسلامة المبنى أمام محكمة الإستئناف بندب خبير آخر في الدعوى لبيان أسباب عدم تأثير التلفيات المشار إليها بتقرير خبير محكمة أول درجة على سلامة المبنى عين النزاع . قضاء الحكم المطعون فيه برفض الدعوى تأسيساً على أن التلفيات بالعين بحالتها لا تؤثر على سلامة المبنى دون أن يورد في أسبابه كيف إنتهى إلى هذه النتيجة ودون أن يرد على دفاع الطاعن . إخلال بحق الدفاع .

(الطعن رقم ٢٤٢ لسنة ٦٤ق-جلسة ٢٩/١١/١٩٩٩)

٣- إخلاء المستأجر لإستعمال العين المؤجرة بطريقة ضارة بسلامة المبنى . م ١٨/د ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . شرطه . ثبوت ذلك بحكم قضائي نهائي قاطع في ثبوت إساءة الإستعمال . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٤٨٤ لسنة ٦٨ق-جلسة ٢٦/١٢/١٩٩٩)

(الطعن رقم ٢٦٠٩ لسنة ٦٥ق-جلسة ٢٨/٦/١٩٩٨)

٤- الحكم النهائي الصادر بتعويض المطعون ضدها عن التلفيات التي لحقت بشقتها نتيجة إهمال الطاعن الذي لم يقطع في أسبابه بأن الضرر المقضي بالتعويض عنه ضار بسلامة المبنى . لا يحوز حجية الأمر المقضي في ثبوت الإضرار بسلامة المبنى كسبب للإخلاء . تعويل الحكم المطعون فيه عليه في قضائه . خطأ .

(الطعن رقم ١٤٨٤٠ لسنة ٦٨ق-جلسة ٢٦/١٢/١٩٩٩)

٥- حجية الحكم الجنائي أمام المحكمة المدنية . مناطها . إن الفعل غير المشروع الذي أقيمت الدعوى الجنائية طلباً للعقاب عنه هو ذاته الذي أقيمت الدعوى المدنية لتقرير المسؤولية المدنية عنه . المادتان ٤٥٦ إجراءات جنائية ، ١٠٢ إثبات . الحكم الجنائي الذي فصل في وقوع فعل غير مشروع نشأ عنه إتلاف منقولات ونسبته إلى فاعله . يعد حجة في دعوى إثبات الإضرار بسلامة المبنى المقامة من المؤجر على المستأجر . شرطه . أن يكون الفعل غير المشروع الذي نشأ عنه إتلاف المنقولات ورفعت عنه الدعوى الجنائية هو بذاته الفعل الذي نسبته المؤجر إلى المستأجر على أنه إستعمال للمكان المؤجر أدى إلى الإضرار بسلامة المبنى . إختلاف الضرر في الدعويين . لا أثر له . علة ذلك . (مثال لتسبيب معيب) .

(الطعن رقم ٧٦٢٩ لسنة ٦٢ق، ٢٩٢٩ لسنة ٦٥ق-جلسة ١٧/١/٢٠٠٠)

٦- الحكم القضائي النهائي المثبت لإستعمال العين المؤجرة بصورة أضرت بسلامة المبنى . لا يقيد السلطة التقديرية للقاضي في الإستجابة لطلب الإخلاء أو رفضه وفق ظروف كل حالة وملابساتها . علة ذلك .

(الطعن رقم ٨٢٨٨ لسنة ٦٤ق-جلسة ٨/٥/٢٠٠٠)

٧- الحكم الصادر بثبوت الضرر الناشئ عن إستعمال المستأجر للعين المؤجرة . عدم إتساع حججه لتشمل مدى تعسف المؤجر في إستعمال حقه في طلب الإخلاء .

(الطعن رقم ٨٢٨٨ لسنة ٦٤ق-جلسة ٨/٥/٢٠٠٠)

٨- تمسك الطاعن بأن الحكم السابق بإثبات إستعماله للعين المؤجرة بطريقة أضرت بالمبنى لا يحتم الإخلاء ولا يعفى المحكمة من تقدير جسامته الضرر الذي أصاب المبنى والخطأ الذي ارتكبه وما إذا كان نتيجة الإستعمال المألوف للمسكن ومدى تناسبه مع الإخلاء كجزاء . إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع

مناطه . أن تكون بحالة يخشى معها سقوطها أو سقوط جزء منها بما يعرض الأرواح والأموال للخطر وقت صدور القرار . المادتان ٥٥ ، ٥٦ / ١ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

(الطعن رقم ٨٤٣٧ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٨)

٢- تمسك الطاعنين بأن مناط صحة قرار الهدم حالة العقار وقت صدور قرار الإزالة . قضاء الحكم المطعون فيه بإلغاء قرار الإزالة إستناداً إلى أن المطعون ضده قام بترميم العقار وأصبح فى غير حاجة إلى إزالة . خطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن رقم ٨٤٣٧ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٨)

إعلان قرار لجنة المنشآت الآيلة للسقوط :
إعلان قرار لجنة المنشآت الآيلة للسقوط .
كيفيته . سريان ميعاد الطعن من تاريخ الإعلان .
وجوب الرجوع إلى ورقة الإعلان للتحقق من قامه .
لا محل للإعتداد بما أثبت بسجلات الوحدة المحلية المختصة . علة ذلك . م ٥٨ ، ٥٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

(الطعن رقم ٦٣٧٤ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٦)

(الطعن رقم ٣٤٠٢ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٩/٦/٩)

الطعن فى قرار لجنة المنشآت الآيلة للسقوط :

١- قضاء الحكم المطعون فيه بإلغاء الحكم المستأنف وعدم جواز نظر دعوى الطاعنين بطلب تعديل قرار لجنة المنشآت الآيلة للسقوط فى شقه الخاص بإخلائهم من عين النزاع لحين إتمام الترميم لسابقة الفصل فيها فى دعوى المطعون ضدهم - ملاك العقار - بطلب تعديل القرار المطعون عليه من الترميم إلى الإزالة على الرغم من إختلاف موضوع الدعويين . خطأ ومخالفة للقانون .

(الطعن رقم ١٥٣٢ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٤)

طلب الإخلاء سلطة تقديرية طالما أن الضرر الناشئ عن إساءة الإستعمال قد ثبت بحكم قضائى نهائى . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ٨٢٨٨ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

٩- وجوب ثبوت الإضرار بسلامة المبنى كسبب لإخلاء المستأجر . م ١٨ / د ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .
قاعدة تتعلق بالنظام العام . سريانها بأثر فوري مباشر على المراكز القانونية التى لم تستقر بحكم نهائى .

(الطعن رقم ١٠٩٢ لسنة ٥٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)

(نقض جلسة ١٩٨٥/٢/٢٥ - هيئة عامة - س ٣٣ - ج ١ - ص ٦٢٩)

١٠- إشتراط الحصول على حكم نهائى لإثبات الإستعمال الضار بسلامة المبنى كسبب للإخلاء لا يس بذاتية القاعدة الآمرة . سريانه من تاريخ نفاذ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ دون أن يكون له أثر على الوقائع السابقة عليه .

(الطعن رقم ١٠٩٢ لسنة ٥٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)

(نقض جلسة ١٩٨٥/٢/٢٥ - هيئة عامة - س ٣٣ - ج ١ - ص ٦٢٩)

المنشآت الآيلة للسقوط :

١- إعمال أحكام القواعد العامة . مناطه .
خلو القانون الخاص من تنظيم لها . (مثال فى شأن المنشآت الآيلة للسقوط والترميم والصيانة) .
(الطعن رقم ٣٢١ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٩)

٢- عدم إتجاء المستأجر إلى القضاء المستعجل للحصول على إذن منه بتنفيذ القرار أو الحكم الصادر بترميم العقار . لا يحول دون إستيفاء ما أنفقه من مستحقات المالك لديه طبقاً للقواعد العامة إذا ما طرح النزاع على محكمة الموضوع .

(الطعن رقم ٣٢١ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٩)

إختصاص الجهة الإدارية المتعلق بالمنشآت الآيلة للسقوط :

١- قرار الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم وفحص المباني والمنشآت بهدمها كلياً أو جزئياً .

٢- قرار لجنة المنشآت الآيلة للسقوط . قرار عيني متعلق بذاتية العقار . الحكم الصادر في الطعن عليه . حجته قاصرة على أطراف الخصومة حقيقة أو حكماً . مؤداه . عدم جواز الاحتجاج به على غير الخصم . حق الأخير في التمسك بعدم الإعتداد به . علة ذلك . م ١٠١ إثبات .

(الطعن رقم ٦٠٢ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/١٠)

٣- الأحكام الصادرة من المحكمة الابتدائية بتشكيلها طبقاً للمادة ١٨ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في الطعن على قرارات لجان المنشآت الآيلة للسقوط والترميم والصيانة . الطعن عليها بطريق الاستئناف . خضوعه للقواعد العامة في قانون المرافعات . قصر نطاق تطبيق الميعاد الوارد في المادة ٢٠ منه على الأحكام الصادرة في الطعن على قرارات لجان تحديد الأجرة . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٠٦٥ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٧)

(الطعن رقم ٣٩٤٣ لسنة ٦٦ ق- جلسة ١٩٩٧/١١/٢٦)

٤- الدعوى بطلب إلغاء قرار هدم عقار حتى سطح الأرض . موضوع غير قابل للتجزئة . مؤداه . قضاء الحكم المطعون فيه بقبول الاستئناف شكلاً دون إستقامة شكل الطعن باختصاص المطعون ضده الثاني بصفته - بوصفه أحد المحكوم عليهم . إعتباره مخالفة لقاعدة إجرائية متعلقة بالنظام العام كانت عناصرها مطروحة على محكمة الموضوع . جواز التمسك بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٨٤٨٧ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٣٠)

٥- تمثيل جهة الإدارة في الطعن على قراراتها بشأن المنشآت الآيلة للسقوط واجب بقوة القانون لإعتبارات المصلحة العامة . مؤداه . عدم جواز قبول المحكمة تنازلاً عن تمثيلها في الطعن .

(الطعن رقم ٥٦٧٨ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

(الطعن رقم ٨٤٨٧ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٣٠)

٦- الدعوى بطلب إلغاء قرار هدم عقار حتى سطح الأرض . موضوع غير قابل للتجزئة . قضاء الحكم المطعون فيه بقبول الاستئناف شكلاً دون أن يستقيم شكل الطعن باختصاص المطعون ضدهما الثالث والرابع - بوصفهما من المحكوم عليهم . إعتباره مخالفة لقاعدة إجرائية متعلقة بالنظام العام كانت عناصرها الموضوعية مطروحة على محكمة الموضوع . أثره . لمحكمة النقض التصدي له من تلقاء ذاتها .

(الطعن رقم ٥٦٧٨ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

٧- الحكم الصادر بالإخلاء إستناداً إلى القرار النهائي للجنة المنشآت الآيلة للسقوط بالهدم . إستئناف الطاعن له دون إختصاص باقى المحكوم عليهم . قضاء الحكم المطعون فيه بقبول الاستئناف شكلاً دون أن تأمر المحكمة باختصاصهم . أثره . بطلان الحكم . تعلق ذلك بالنظام العام . علة ذلك .

(الطعن رقم ١١٩٥ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)

(الطعن رقم ٨٢٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٩)

٨- الجهة الإدارية القائمة على شئون التنظيم . إعتبارها خصماً حقيقياً في خصومة الطعن في قرار لجنة المنشآت الآيلة للسقوط والترميم والصيانة . م ٥٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٨ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٧/٦)

٩- الطعن في القرار الصادر من لجنة المنشآت الآيلة للسقوط . موضوع غير قابل للتجزئة . وجوب إختصاص الجهة الإدارية وملاك العقار الصادر بشأنه القرار وأصحاب الحقوق عليه . قعود ذوى الشأن عن إختصاص بعضهم . وجوب تكليف قلم الكتاب بإعلاناتهم بالطعن م ٥٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

(الطعن رقم ٥٨ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٧/٦)

(الطعن رقم ٥٦٦٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٩)

١٠- قرار لجنة المنشآت الآيلة للسقوط . قرار عيني متعلق بذاتية العقار . الحكم الصادر بتأييد

١٩٧٧/٩/٩ . مناطه . م ٧٢ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧
وقرار رئيس مجلس الوزراء ١١٠ لسنة ١٩٧٨
المعدل . قصر سريانه على المساكن التى تقل أجرتها
عن الأجرة القانونية بواقع جنيه واحد للغرفة بالنسبة
للإسكان الإقتصادي ، وبجنيه ونصف للغرفة من
الإسكان المتوسط . تحديد الأجرة القانونية للمسكن .
كيفية .

(الطعن رقم ٧٢١٤ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٠)

٣- ثبوت أن عين النزاع من الإسكان
الإقتصادي وجاوزت الأجرة القانونية للغرفة منها
جنيهاً واحداً . مؤداه . عدم إنطباق شروط قليك
المساكن الشعبية الإقتصادية والمتوسطة عليها . لا
محل للإعتداد عند حساب الأجرة القانونية
بالتخفيض فى القيمة الإيجارية المقرر للمهجرين
الذين لا تتوافر لهم مساكن فى محافظات القناة
وسيناء أو الذين يضطرون للبقاء فى أماكن
التهجير . علة ذلك . ق ١٥ لسنة ١٩٧٩ بتعديل
م ٧ ق ٣٩ لسنة ١٩٧٦ .

(الطعن رقم ٧٢١٤ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٠)

٤- تفويض رئيس مجلس الوزراء إصدار قرار
بتنظيم قواعد وشروط قليك المساكن الشعبية
الإقتصادية والمتوسطة التى أقامتها المحافظات
إعمالاً للمادتين ٦٨ ، ٧٢ من القانون ٤٩ لسنة
١٩٧٧ . إقتضاه على ما تم شغله منها قبل العمل
بالقانون المذكور . قرار رئيس مجلس الوزراء رقم
١١٠ لسنة ١٩٧٨ فيما تضمنه من وضع ملحق ثان
بقواعد قليك ما تم شغله من هذه المساكن بعد العمل
بذلك القانون . خروجه عن حدود التفويض . أثره .
إعتباره عديم الأثر . إصدار اللائحة التنفيذية فى
غير حالة المادة ٧٢ . منوط بوزير الإسكان
والتعمير . م ٨٧ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

(الطعن رقم ٩٥٨٥ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٨)

(الطعن رقم ٢٤٤ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٧/٣/٢٣)

القرار الهندسى . حججته قاصرة على أطراف
الخصومة حقيقة أو حكماً . عدم جواز الإحتجاج به
على مستأجرين لم يكونوا طرفاً فيه . مخالفة ذلك .
خطأ .

(الطعن رقم ١٤٢٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٧/٢٤)

تشكيل المحكمة المختصة بنظر الطعن :

١- تشكيل المحكمة المختصة بنظر الطعون فى
قرارات لجان المنشآت الآيلة للسقوط والترميم
والصيانة . تعلقه بالنظام العام . مخالفة ذلك .
أثره . بطلان الحكم . جواز التمسك به لأول مرة أمام
محكمة النقض . وجوب الإعتداد ببيانات الحكم
مكملة بمحضر جلسة النطق به .

(الطعن رقم ٥٤٠٤ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٠)

(الطعن رقم ١٥١٢ لسنة ٥٧ ق- جلسة ١٩٩٢/٦/٤)

٢- إغفال اسم المهندس بديباجة الحكم ضمن
تشكيل المحكمة المختصة بنظر الطعن على قرارات
لجان المنشآت الآيلة للسقوط . ورود اسمه بمحضر
جلسة النطق به . لا بطلان .

(الطعن رقم ٥٤٠٤ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٠)

(الطعن رقم ١٥١٢ لسنة ٥٧ ق- جلسة ١٩٩٢/٦/٤)

تقليد المساكن الشعبية الإقتصادية والمتوسطة :

١- تقليد المساكن الشعبية الإقتصادية
والمتوسطة التى أقامتها المحافظات وتم شغلها قبل
العمل بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . قصره على ما
كان مؤجراً منها بغرض السكنى . علة ذلك . م ٧٢
ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وقرار رئيس الوزراء ١١٠ لسنة
١٩٧٨ . شغل المكان بقصد إستعماله فى غير
أغراض السكنى . أثره . عدم أحقية شاغله فى
تقليده .

(الطعن رقم ٧١٢٧ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٢)

٢- تقليد المساكن الشعبية الإقتصادية
والمتوسطة التى أقامتها المحافظات وشغلت قبل



المستحدث

من المبادئ التي قررتها

الدوائر الجنائية

بمحكمة النقض

من أول أكتوبر ١٩٩٩

حتى ٣١ ديسمبر ٢٠٠٠

(١)

اتفاق

١- لا يشترط لتوافر جريمة الاتفاق الجنائي المنصوص عليها في المادة ٤٨^(١) من قانون العقوبات أكثر من إتحاد إرادة شخصين أو أكثر على ارتكاب جنائية أو جنحة ما سواء وقعت الجريمة المقصودة من الاتفاق أو لم تقع ، ويكفى أن تستخلص المحكمة العناصر القانونية لجريمة الاتفاق الجنائي من ظروف الدعوى وملاستها ما دام في واقع الدعوى ما يسوغ الإعتقاد بوقوعه وهي في ذلك ليست مطالبة بالأخذ بالأدلة المباشرة ، بل لها أن تستخلص الحقائق من كل ما يقدم إليها من أدلة ولو كانت غير مباشرة متى كان ما حصله الحكم لا يخرج عن الإقتضاء العقلي والمنطقي . وإذا كان الحكم المطعون فيه قد إستخلص من وقائع الدعوى والأدلة التي ساقها أن إتفاقاً قد تم بين الطاعنين على ارتكاب جرائم التزوير التي دانهم بها فإن منعى الطاعنين على الحكم بالقصور يكون غير سديد .

(الطعن رقم ٢٢٤٢٧ لسنة ٦٧ ق جلسة ٢٠٠٠/١/٢)

٢- إن الاتفاق على ارتكاب الجريمة لا يقتضى في الواقع أكثر من تقابل إرادة المساهمين ولا يشترط لتوافره مضي وقت معين ومن الجائز عقلاً وقانوناً أن تقع الجريمة بعد الاتفاق عليها مباشرة أو لحظة تنفيذها تحقيقاً لقصد مشترك بين المساهمين هو الغاية النهائية من الجريمة أي أن يكون كل منهم قصد الآخر في إيقاع الجريمة وأسهم فعلاً بدور في تنفيذها بحسب الخطة التي وضعت أو تكونت لديهم فجأة وأنه يكفي في صحيح القانون لاعتبار الشخص فاعلاً أصلياً في الجريمة أن يساهم فيها بفعل من الأفعال المكونة لها . لما كان ذلك ، وكان ما أورده الحكم من بيان واقعة الدعوى ومما ساقه من أدلة الثبوت كافياً بذاته للتدليل على إتفاق الطاعنين على الجرائم التي دينا بها من معيشتها في الزمان والمكان ونوع الصلة بينهما وصدور الجريمة عن باعث

(١) قُضِيَ بعدم دستورتها في الدعوى رقم ١١٤ لسنة ٢١ في دستورية

بجلسة ٢٠٠١/٦/٢

واحد وإتجاههما وجهة واحدة في تنفيذها وأن كلا منهما قصد الآخر من إيقاعها وقارف فعلاً من الأفعال المكونة لها ومن ثم يصح طبقاً لنص المادة ٣٩ من قانون العقوبات إعتبار كل منهما فاعلاً أصلياً في تلك الجرائم .

(الطعن رقم ٢٦٢٩٢ لسنة ٦٧ ق جلسة ٢٠٠٠/٣/١٢)

٣- إن الاتفاق يتطلب تقابل الإدارات تقابلاً صريحاً على ارتكاب الواقعة الجنائية التي تكون محلاً له . وهو غير التوافق الذي هو توارد خواطر الجناة على ارتكاب فعل معين ينتويه كل واحد منهم في نفسه مستقلاً عن الآخرين دون أن يكون بينهم إتفاق سابق ولو كان كل منهم على حده قد أصر على ما تواردت الخواطر عليه ، وهو ما لا يستوجب مساءلة سائر من توافقوا على فعل ارتكبه بعضهم إلا في الأحوال المبينة في القانون على سبيل الحصر - أما في غير تلك الأحوال فإنه يجب لمعاقبة المتهم عن فعل ارتكبه غيره أن يكون فاعلاً أصلياً فيه أو شريكاً بالمعنى المحدد في القانون .

(الطعن رقم ٢٦٧ لسنة ٦٩ ق جلسة ٢٠٠٠/١٠/٩)

إثبات

١- إن الأحكام يجب أن تُبنى على الأدلة التي يقتنع منها القاضى بإدانة المتهم أو ببراءته ، صادراً في ذلك عن عقيدة يحصلها هو مما يجريه من التحقيق مستقلاً في تحصيل هذه العقيدة بنفسه لا يشاركه فيها غيره ولا يصح في القانون أن يدخل في تكوين عقيدته بصحة الواقعة التي أقام قضاؤه عليها أو بعدم صحتها حكماً لسواه .

(الطعن رقم ١٧٧٥٩ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٠)

(الطعن رقم ٢١٥٠٥ لسنة ٦١ ق جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٢)

٢- إنتهاء الحكم إلى إستطاعة المجنى عليه رؤية الطاعن وتحديد بوصفه أنه الضارب له ، ورده على ما أثاره الطاعن في هذا الشأن برد سائق كاف ينبئ عن أن إختلاف التوقيت - بفرض حصوله - لم

يؤثر في منطق الحكم وما إنتهى إليه في قضائه ،
فإن النعى في صدد ذلك يكون غير سديد .
(الطعن رقم ٢١٥٠٥ لسنة ٦١ ق جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٢)

إعتراف

١- إن خطأ المحكمة في تسمية الإقرار إعترافاً لا يقدح في سلامة حكمها ما دام أن الإقرار قد تضمن من الدلائل ما يعزز أدلة الدعوى الأخرى ، وما دامت المحكمة لم ترتب عليه وحده الأثر القانوني للإعتراف وهو الإكتفاء به والحكم على الطاعن بغير سماع شهود ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الشأن يكون غير سديد .

(الطعن رقم ١١٢٥٤ لسنة ٦٩ ق جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٢)

٢- إذ كان يبين من الرجوع إلى محضر جلسة المحاكمة أن الدفاع عن الطاعنين لم يدفع ببطلان الإعتراف لكونه وليد إكراه وكل ما ورد على لسان المدافع عن الطاعن الأول في هذا الصدد أنه تعرض لإكراه أدبي والقبض على أسرته كما ساق المدافع عن الطاعن الثاني عبارة مرسلة هي بطلان الإعتراف بمحضر الضبط دون أن يبين أيهما وجه ما ينعاه على هذا الإعتراف مما يشكك في سلامته ولا يمكن القول بأن أياً من هاتين العبارتين المرسلتين اللتين ساقاها تشكل دفعاً ببطلان الاعتراف أو تشير إلى الإكراه المبطل له وكل ما يمكن أن تنصرف إليه هو التشكيك في الدليل المستمد من الإعتراف توصلأ إلى عدم تعويل المحكمة عليه ، فإنه لا يقبل من الطاعنين إثارة هذا الدفع لأول مرة أمام محكمة النقض لما يتطلبه من إجراء تحقيق موضوعي تنحسر عنه وظيفة محكمة النقض .

(الطعن رقم ٢٦٢٩٢ لسنة ٦٧ ق جلسة ٢٠٠٠/٢/١٢)

شهود

١- إذ كان يبين من محضر جلسة المحاكمة بتاريخ ١٩٩٩/١/٣ أن الشاهد ضابط الواقعة قرر أن القضية منذ عام ١٩٩٦ ولا يذكر شيئاً عنها وأن أقواله ثابتة بالتحقيق ، فكان أن سككت المحكوم

عليها والمدافع عنها عن أن يوجها له ما يعن لهما من وجوه الإستجواب وتنازلاً عن سماع أقوال شهود الإثبات ومضت المرافعة دون أن تلموى على أى شئ يتصل بقالة الشاهد بنسيان الواقعة . لما كان ذلك . وكانت المحكمة قد إستعملت حقها في التعويل على أقوال الشاهد ضابط الواقعة في التحقيقات ، فإن الحكم المطعون فيه يكون بريئاً من أى شائبة في هذا الخصوص .

(الطعن رقم ١١٠٥١ لسنة ٦٩ ق جلسة ٢٠٠٠/٦/٥)

٢- النص في المادة ٦٥ من قانون المحاماة على أنه « على المحامي أن يمتنع عن أداء الشهادة عن الوقائع أو المعلومات التي علم بها عن طريق مهنته إذا طلب منه ذلك من أبلغ بها إليه إلا إذا كان ذكرها له بقصد إرتكاب جريمة أو جنحة . هو ما يتفق وما نصت عليه المادة ٦٦ من قانون الإثبات الصادر بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ ومفادها أنه يجب على المحامي الشهادة بالوقائع التي رآها أو سمعها متى طلب منه ذلك ممن أسرها إليه وإنما يمتنع عليه أن يفشى بغير رضا موكله ما عساه يكون قد أبلغه به بسبب مهنته ، ومتى كان ذلك وكان الشاهد من محضر جلسة المحاكمة ومدونات الحكم المطعون فيه أن كلاً المحامين اللذين شهدا بما وقع عليه بصرهما واتصل بسمعهما بشأن واقعة تتصل بالدعوى بناءً على طلب المطعون ضدها « المتهمة » ودون إعتراض من المدعية بالحق المدني « الطاعنة » على ذلك كما زعمت بوجه النعى على الحكم فإن شهادتهما تكون بمنأى عن البطلان ويصح إستناد الحكم إلى هذه الأقوال .

(الطعن رقم ٦٠٠٩ لسنة ٦٢ ق جلسة ٢٠٠٠/٦/٧)

اليمين الحاسمة :

لا يوجد قانوناً ما يمنع المدعى بالحقوق المدنية من توجيه اليمين الحاسمة للنزاع بشأن وجود عقد الأمانة لدى نظر الدعوى الجنائية ، لأن الدفع الذي يوجهه المتهم بإنكار هذا العقد يثير مسألة مدنية يحتمل تطبيق عليها قواعد الإثبات المدنية ، وهي تجيز لكل من الأخصام أن يكلف الآخر باليمين الحاسمة

خبرة:

١- النص في الفقرة هـ من المادة ١٣٥ من قانون الإثبات على أنه « وفي حالة دفع الأمانة لا تشطب الدعوى قبل إخبار الخصوم بإيداع الخبر تقريره طبقاً للإجراءات المبينة في المادة ١٥١ والنص في المادة ١٥١ من هذا القانون على أن « يودع الخبر تقريره ومحاضر أعماله قلم الكتاب وعلى الخبر أن يخبر الخصوم بهذا الإيداع » بدل على أن المشرع راعى في المسائل المدنية حظر شطب الدعوى عند إيداع أمانة الخبر وقبل إخطار الخصوم بإيداع تقريره لما إرتأه - وعلى ما ورد بالمذكرة الإيضاحية - من أنه لا مبرر لإرهاق الخصوم بمتابعة الخصوم في الجلسة السابقة على إخطارهم بتقديم الخبر تقريره وتعرض الدعوى لخطر الزوال نتيجة لذلك ، في حين أنه لا يكون ثمة دور لهم في الواقع أمام المحكمة طوال مدة مباشرة الخبر لمهمته ، وإذ لا يوجد بالفصل الثالث من الباب الثالث من الكتاب الأول لقانون الإجراءات الجنائية في ندب الخبراء ما يخالف هذا النظر فليس ما يمنع من إعمال مقتضاه أمام المحاكم الجنائية عند ندبها للخبراء . لأنه إذا كان المشرع قد رتب على مخالفة أمر من أمور الإثبات في المسائل المدنية البطلان للإخلال بحق الدفاع فوجوب مراعاة ذلك الأمر في المسائل الجنائية أوجب وألزم حيث يتعلق الأمر بحرية الأشخاص التي هي أثمن من أموالهم . لما كان ذلك ، وكان يبين من مطالعة المفردات أن المحكمة قضت وقبل الفصل في الموضوع بنذب مكتب خبراء وزارة العدل لمباشرة الأمورية المبينة بمنطوق هذا الحكم وحددت جلسة لنظر الدعوى في حالة عدم سداد الأمانة ، ويتلك الجلسة حضر الطاعن وقدم ما يفيد سداد أمانة الخبر فتأجلت الدعوى لجلسة ... حتى يقدم الخبر تقريره ثم تأجل نظرها لجلسة ... لورود التقرير ، ولم يثبت حضور المعارض بهاتين الجلستين فقضت المحكمة بالجلسة الأخيرة بحكمها المطعون فيه بقبول المعارضة شكلاً ورفضها موضوعاً . لما كان ذلك ، وكان الثابت أن الطاعن لم يعلن بالجلسة

للنزاع ، فيجوز للمدعى الذي يعوزه الدليل الكتابي على وجود عقد الوديعة أن يوجه اليمين الحاسمة للمودع لديه ، ولا محل البتة لحرمانه من الإثبات بهذه الطريقة أمام المحكمة الجنائية إذ لا يصح تسوئ مركزه لمجرد سلوكه الطريق الجنائي بدل الطريق المدني ، ولا وجه للقول بعدم جواز توجيه اليمين الحاسمة أمام القضاء الجنائي لأن ما يمتنع توجيهه هو اليمين التي يكون موضوعها الفعل الإجرامي ، إذ لا يجوز وضع المتهم في حرج ، إما أن يحث في يمينه وإما أن يعترف بجريمته ، إذ يعتبر ذلك نوعاً من الإكراه على الإقرار ، وهو أمر غير متحقق في الدعوى المطروحة إعتباراً بأن موضوع اليمين فيها ليس الفعل الإجرامي ، ولكنه عقد مدني . لما كان ذلك ، وكان قضاء الدائرة المدنية لمحكمة النقض قد جرى على جواز توجيه اليمين الحاسمة على سبيل الاحتياط إذ يتعذر على الخصم أن يتعرف على رأى المحكمة في الأدلة التي ساقها إلا بعد الحكم في النزاع فيصبح الباب مغلقاً أمامه لإبداء حقه في التمسك بتوجيه اليمين الحاسمة إذا ما رفضت المحكمة الأدلة الأخرى التي تمسك بها بصور حكم نهائي في النزاع فلا يستطيع بعد ذلك أن يوجه اليمين الحاسمة إلى خصمه ومن ثم فلا مفر من أن يتمسك الخصم باليمين الحاسمة على سبيل الاحتياط أثناء نظر الدعوى . لما كان ذلك ، وكان يبين من المفردات المضمومة أن الطاعن قدم مذكرة بدفاعه أمام محكمة ثاني درجة بجلسة ١٥ من مارس سنة ١٩٩٠ طلب فيها احتياطياً توجيه اليمين الحاسمة إلى المطعون ضده لإثبات أن الأخير تسلم عقد البيع موضوع الدعوى على سبيل الوديعة ، كما يبين من محضر جلسة ١٠ من مايو سنة ١٩٩٠ التي إختتمت بحجز الدعوى للحكم أن وكيل الطاعن تمسك بالطلب المشار إليه على وجه جازم ، وكانت الواقعة محل الإستحلاف متعلقة بالنزاع ومنتجة في الدعوى ، فإن الحكم المطعون فيه إذ أغفل الرد على هذا الدفاع وهو دفاع جوهري قد يتغير به وجه الرأى في الدعوى فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه .

(العلن رقم ٧٠٤ لسنة ٦٤ في جلسة ١٣/٢/١٩٩٩)

التالية لإبداء تقرير الخبير والتي صدر فيها الحكم المطعون فيه فإنه يكون قد ثبت قيام العذر القهري المانع للطاعن من حضور تلك الجلسة بما لا يصح معه القضاء في موضوعها في غيبته بغير البراءة ، ويكون الحكم الصادر على خلاف القانون في هذه الحالة باطلاً إذ أخل بحق الطاعن في الدفاع .
(الطعن رقم ١٩٧١٨ لسنة ٦٢ ق جلسة ٢٠٠٠/١/٤)

٢- لا يسوغ للمحكمة أن تستند في دحض ما قال به الخبير الفني في المسائل الفنية البحتة إلى معلومات شخصية ، بل يتعين عليها إذا ما ساورها الشك فيما قرره الخبير في هذا الشأن أن تستجلى الأمر بالاستعانة بغيره من أهل الخبرة لكون ذلك من الأمور التي لا يصح للمحكمة أن تحل محل الخبير فيها . لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف ذلك يكون مشوباً بالقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال بما يعيبه .
(الطعن رقم ١٠٦٢٨ لسنة ٦٢ ق جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٦)

٣- من المقرر أن فوات فترة زمنية بين تقرير طبي وآخر عن إصابة بعينها يستتبع حتماً عدم تطابق النتيجة التي يخلص إليها كل منهما ، ذلك بأن المدي الزمني يسمح بتغيير الإصابة وحدوث تفاوت فيها ، ومن ثم فلا تناقض بين الدليلين الفنيين المطروحين والمتواليين زمنياً إذا ما أثبت أولهما وجود إصابات بالمجنى عليها وأثبت ثانيهما عدم وجود آثار إصابية وقت توقيع الكشف الطبي ، وإن ذلك لا ينفي وقوع الفعل في التاريخ المدعى به دون أن يترك أثراً إصابياً باقياً نظراً لمضي فترة زمنية بينهما بما يسمح بتغيير معالم الإصابة وتطورها .

(الطعن رقم ١٢٥٩ لسنة ٦٢ ق جلسة ٢٠٠٠/٧/١١)

إجراءات

١- لما كان الحكم المطعون فيه قد رد على الدفع ببطان تحقيق النيابة الذي باشره معاون النيابة ... لعدم نديه لذلك التحقيق بقوله « بأن العمل الإجرائي

الذي باشرته النيابة العامة في الدعوى قد توزع إلى أقسام ثلاثة بوشر أولها بمعرفة الأستاذ ... وكيل النيابة بإصداره الإذن بضبط وتفتيش المتهم وبوشر القسم الثاني بمعرفة الأستاذ ... معاون نيابة بينما باشر القسم الثالث الأستاذ ... وكيل النيابة . لما كان ذلك ، وكانت الأوراق قد خلت مما يفيد حصول ندب لمعاون النيابة الذي باشر سؤال النقيب ... وقام بإجراءات الوزن والتحريز وإرسال الجوهر المخدر المضبوط وعينة من النبات المخدر المضبوط إلى العمل الكيميائي ، وكان من المقرر أنه يجب أن يكون القائم بأعمال التحقيق ممن يملكون سلطة التحقيق التي أعطاها القانون لكل أعضاء النيابة العامة عدا معاون النيابة إلا أن إنحسار صفة التحقيق عن العمل الذي يباشره معاون النيابة بغير ندب لا يلزم عنه أن يكون حابط الأثر قانوناً ، إذ الأصل العام أن لمعاون النيابة صفة الضبط القضائي شأنه شأن مأموري الضبط القضائي وعملاً بأحكام المادة ٢٣ إجراءات جنائية وإن جاز - إستثناء - نديه لتحقيق قضية برمتها ، ومن ثم يكون للعمل الذي يباشره بغير ندب ذات مرتبة العمل الذي يقوم به مأمورو الضبط القضائي الآخرون ، فيعد من أعمال الإستدلالات التي تخضع قوتها للتقدير محكمة الموضوع مثل سائر عناصر الإثبات في الدعوى فوق أن له كمأمور للضبط القضائي الإستعانة بالخبراء فيكون له الإستعانة بالعمل الكيميائي لتحليل المادة المضبوطة ويكون التقرير من بين أوراق الدعوى التي تخضع لسلطة المحكمة أيضاً ، ولا يقدح في هذا النظر التحدي بأن معاون النيابة قد قام باستجواب المتهم ، وهو إجراء من إجراءات التحقيق لا يملكه بغير ندب ، لأنه مع التقرير ببطان الإستجواب المذكور - لا مصلحة للمتهم في الدفع ببطلته لعدم تعزيز المحكمة عليه في حكم الإدانة ، بل وعدم توافر أي أثر تدليلي مترتب عليه أصلاً ، بعد أن أنكر المتهم ما أسند إليه فيه ، وأما الإجراءات التي قام بها كل من وكيل النيابة فلا مطعن عليها في هذا الشأن وتعد من

التحقيق الابتدائي الذي يختص كل منهما بالقيام به . لما كان ذلك . وكان ما إنتهى إليه الحكم صحيحاً في القانون من ثلاثة أوجه : أولها أن وكيل النيابة الذي أصدر إذن التفتيش قد أذن فيه بضبط وتفتيش شخص ومسكن المتهم . وكان ندب النيابة العامة ضابط الشرطة للضبط والتفتيش بعد إطلاعها على محضر التحريات المقدم منه وإستظهارها قدرأ من القرائن بكفى لتبرير التصدي لحرية المتهم الشخصية والتعرض لحرمة مسكنه للكشف عن جريمة إحراز مواد مخدرة دلت هذه القرائن على نسبتها إليه هو بمثابة التحقيق المفتوح ، ذلك أن التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق وقد إتخذته النيابة باعتبارها سلطة تحقيق فكأنها قد باشرت التحقيق فعلاً في الدعوى . وثانيها أنه ولئن كان القانون يشترط صدور ندب خاص لمعاون النيابة لمباشرة أى إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي ، وكانت إجراءات التحقيق التي باشرها معاون النيابة وإن كان ينقصها هذا الشرط اللازم لاعتبار ما يجريه تحقيقاً ، إلا أن المحضر الذي إستمع فيه إلى أقوال الضابط وباشر فيه إجراءات تحريز المواد المخدرة المضبوطة وندب فيه المعمل الكيميائي لفحصها لا يفقد كل قيمة له في الإستدلال وإنما يؤول أمره إلى إعتباره محضر جمع إستدلالات . وثالثها أنه لما كان من المقرر أن عضو النيابة بوصف كونه صاحب الحق في إجراء التحقيق ورئيس الضبطية القضائية له من الإختصاص ما خوله قانون الإجراءات الجنائية لسائر رجال الضبطية القضائية في الفصلين الأول والثاني من الباب الثاني منه بما في ذلك ما تجيزه لهم المادة ٢٩ من هذا القانون أثناء جمع الإستدلالات من الإستعانة بأهل الخبرة وطلب رأيهم شفهيأ أو بالكتابة وسماع الشهود بغير حلف يمين في الحالين . وكان لمحكمة الموضوع أن تأخذ بما تطمئن إليه من عناصر الإثبات ولو كان ذلك من محاضر جمع الإستدلالات ما دامت مطروحة للبحث أمامها - كما هي الحال في الدعوى المطروحة - فإنه لا على المحكمة - وقد أجرت النيابة تحقيق الواقعة بوصفها

جناية فتتحقق بذلك ما يشترطه القانون في مواد الجنايات من إيجاب تحقيق قبل المحاكمة - إن هي أخذت بما إطمأنت إليه من أقوال ضابط الشرطة وتقرير خبير المعمل الكيميائي بمصلحة الطب الشرعي بحسبان كل منهما ورقة من أوراق الإستدلال في الدعوى المقدمة بها وعنصرأ من عناصرها ما دام أن تلك الأقوال وذلك التقرير كانا مطروحين على بساط البحث وتناولهما الدفاع بالتفنيد والمناقشة . لما كان ذلك ، فإن ما يثيره الطاعن من قصور الحكم في الرد على دفعه ببطلان التحقيق الابتدائي الذي باشره معاون النيابة وتعويل المحكمة على أقوال الضابط - مستصدر إذن التفتيش - وتقرير خبير المعمل الكيميائي يكون في غير محله .

(الطعن رقم ٢٣٧٨٠ لسنة ٦٧ ق جلسة ٢٠٠٠/١/١٣)

٢- إذ كان البين من الإطلاع على محاضر جلسات المحكمة بدرجتها أن المحكمة لم تطلع على الصور والأفلام المضبوطة . وكان إغفال المحكمة الإطلاع على الصور والأفلام المنافية للآداب وعرضها باعتبارها من أدلة الجريمة على بساط البحث والمناقشة بالجلسة في حضور المتهم ليبدى رأيه فيها ويطمئن إلى أن هذه الأفلام والصور موضوع الدعوى هي التي دارت عليها المرافعة يعيب إجراءات المحاكمة لأن إطلاع المحكمة على الصور والأفلام المنافية للآداب موضوع الدعوى المطروحة إجراء جوهري من إجراءات المحاكمة في مثل الدعوى يقتضيه واجبها في تمحيص الدليل الأساسي في الدعوى على إعتبار أن هذه المضبوطات تحمل أدلة الجريمة ويتعين بسطه في الحكم لتتمكن محكمة النقض من مراقبة الإستدلال به وهو ما فات محكمة أول درجة إجراؤه وغاب على محكمة الدرجة الثانية تداركه مما يعيب الحكم .

(الطعن رقم ٢٠١٧ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠٠/٢/١٥)

٣- إن إعادة المحاكمة الجنائية طبقاً للمادة ٣٩٥ من قانون الإجراءات الجنائية ليس مبناهما تظلم يرفع من المحكوم عليه بل هو يحكم القانون بمثابة محاكمة مبتدأة . وبالتالي فإنه - وعلى ما إستقر

عليه قضاء محكمة النقض - يكون للمحكمة الإعادة أن تفصل في الدعوى بكامل حريتها غير مقيدة بشئ مما جاء بالحكم الغيابي .

(الطعن رقم ٢٠٦٧٥ لسنة ٦١ ق جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٠)

٤- إنه وإن كان إغفال المحكمة الإطلاع على الورقة محل جريمة التزوير عند نظر الدعوى يعيب إجراءات المحاكمة ، لأن إطلاع المحكمة بنفسها على الورقة المزورة إجراء جوهري من إجراءات المحاكمة في جرائم التزوير يقتضيه واجبها في تمحيص الدليل الأساسي في الدعوى ، إعتباراً بأن تلك الورقة هي الدليل الذي يكمل شواهد التزوير ، ومن ثم عرضها على بساط البحث والمناقشة بالجلسة في حضور المدافع عن الطاعن لإبداء رأيه فيها وليطمئن إلى أن الورقة موضوع الدعوى هي التي دارت مرافعته عليها ، إلا أنه لما كان الثابت من المفردات التي أمرت المحكمة بضمها ، أنه مرفق بأوراق الدعوى المستندات محل التزوير غير محرزة ، وهو ما يتأدى منه أن تلك المستندات كانت معروضة على بساط البحث والمناقشة بالجلسة في حضور الخصوم ، فإن النعي على الحكم في هذا الشأن يكون غير سديد .

(الطعن رقم ٨٠٣٧ لسنة ٦١ ق جلسة ٢٠٠٠/٤/٥)

أحداث

لما كان البين من مطالعة محضر جلسة المحاكمة وأسباب الحكم المطعون فيه أن والد المجنى عليها ، وهو بحسب الأصل الولي الشرعي والطبيعي عليها - هو المدعى بالحقوق المدنية كما أفصحت طلباته ، فإن في ذلك ما يكفي بياناً لصفته في الإدعاء بالحقوق المدنية ويكون منعى الطاعن في هذا الشأن غير سديد .

(الطعن رقم ٧٦٠٨ لسنة ٦١ ق جلسة ٢٠٠٠/١/١٨)

إختصاص

١- من المقرر أنه إذا أقيمت الدعوى العمومية على متهم ممن لا يملك رفعها قانوناً فإن إتصال المحكمة في هذه الحالة بالدعوى يكون معدوماً قانوناً

ولا يحق لها أن تتعرض لموضوعها فإن هي فعلت كان حكمها وما بنى عليه معدوم الأثر ولذا يتعين عليها القضاء بعدم قبول الدعوى باعتبار أن باب المحكمة موصود دونها إلى أن تتوافر لها الشروط التي فرضها الشارع لقبولها وهو أمر من النظام العام لتعلقه بولاية المحكمة وإتصاله بشرط أصيل لازم لتحريك الدعوى الجنائية وبصحة إتصال المحكمة بالواقعة فيجوز إبداء الدفع بعدم قبول الدعوى الجنائية لرفعها من غير ذي صفة والدعوى المدنية التابعة لها في أية مرحلة من مراحل الدعوى بل يتعين على المحكمة القضاء به من تلقاء نفسها . وإذا كان الحكم المطعون فيه لم يعرض لهذا الدفع فإنه يكون مشوباً بالقصور في التسبيب لما هو مقرر من أن الدفع بعدم قبول هاتين الدعويتين هو من الدفوع الجوهرية التي يجب على محكمة الموضوع أن تعرض له فتقسطه حقه إيراداً له ورداً عليه مما يتعين معه نقض الحكم .

(الطعن رقم ١٧١٣٩ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

٢- النص في الفقرة الأولى من المادة الرابعة من قانون العقوبات على أنه : « لا تقام الدعوى العمومية على مرتكب جريمة أو فعل في الخارج إلا من النيابة العمومية » مقتضاه أن النيابة العامة - وحدها - هي المختصة بإقامة الدعوى العمومية على كل من يرتكب فعل أو جريمة بالخارج ، وكان من المقرر أنه إذا أقيمت الدعوى العمومية على متهم ممن لا يملك رفعها قانوناً وعلى خلاف ما تقضى به الفقرة الثانية من المادة السالفة الذكر من أنه لا تجوز إقامة الدعوى العمومية على من يثبت أن المحاكم الأجنبية برآته مما أسند إليه أو أنها حكمت عليه نهائياً واستوفى عقوبته ، فإن إتصال المحكمة في هذه الحالة بالدعوى يكون معدوماً قانوناً ولا يحق لها أن تتعرض لموضوعها ، فإن هي فعلت كان حكمها وما بنى عليه معدوم الأثر ولذا يتعين عليها القضاء بعدم قبول الدعوى باعتبار أن باب المحكمة موصود دونها إلى أن تتوافر لها الشروط التي فرضها الشارع

لقبولها وهو أمر من النظام العام لتعلقه بولاية المحكمة وإتصاله بشرط أصيل لازم لتحريك الدعوى الجنائية وبصحة إتصال المحكمة بالواقعة فيجوز إبداءه في أية مرحلة من مراحل الدعوى ، بل يتعين عل المحكمة القضاء به من تلقاء نفسها وكان الحكم المطعون فيه لم يعرض للدفع بعدم قبول الدعويين الجنائية والمدنية التابعة لها فإنه يكون مشوباً بالقصور في التسبيب لما هو مقرر من أن الدفع بعدم قبول هاتين الدعويين هو من الدفوع الجوهرية التي يجب على محكمة الموضوع أن تعرض له فتقسطه حقه إيراداً له ورداً عليه مما يتعين معه نقض الحكم .

(الطعن رقم ١٧١٣٨ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٩)

٣- إنه لما كان البين من نصي المادتين ٢٢٦ ، ٢٢٧ من قانون الإجراءات الجنائية أن تنازع الاختصاص المنصوص عليه في هاتين المادتين لا يكون إلا حيث يقع تنازع إيجابى أو تنازع سلب فى اختصاص بين جهتين من جهات التحقيق أو الحكم تابعتين لمحكمة ابتدائية واحدة أو بين جهتين تابعتين لمحكمتين ابتدائيتين أو من محكمتين ابتدائيتين أو من محكمتين من محاكم الجنايات أو من محكمة عادية ومحكمة إستئنافية قررت كل منهما نهائياً اختصاصها ، وهذه هي صورة التنازع الإيجابى ، أو عدم اختصاصها وتلك هي صورة التنازع السلبى ، لما كان ذلك وكانت الحالة المعروضة لا تعدو أن تكون أمراً من النيابة العامة بإحالة الطالبين إلى محكمة جنايات القاهرة لمعاقبتهم عن جريمتى القذف والسب بطريق النشر فى حق موظف عام بسبب مهام وظيفته ، وليس هناك ثمة تنازع فى اختصاص لا سلباً ولا إيجاباً - بالمعنى الذى عنته المادتان ٢٢٦ ، ٢٢٧ من قانون الإجراءات الجنائية ، حتى مع صدور حكم من هذه المحكمة بهيئة أخرى فى الطعن رقم بجلسته بنقض الحكم الصادر من محكمة جنايات القاهرة بإدانة الطالبين على سند من

أن المحكمة لم تجبهم إلى طلبهم سماع أقوال المجنى عليه بالمخالفة لنص المادة ٢٨٩ من قانون الإجراءات الجنائية ، فأعاد الدعوى إلى ما كانت عليه قبل صدور الحكم المنقوض ، دون قيود على محكمة الإعادة طبقاً للقانون ، وما استقرت عليه أحكام هذه المحكمة ، ومن ثم يكون الطلب المقدم من الطالبين بتعيين محكمة جنح لنظر الإتهام الموجه إليهم على غير أساس من القانون مما يتعين معه رفضه .

(الطعن رقم ١٤٥٨٨ لسنة ٧٠ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١)

٤- النص فى المادة الثامنة من قانون السلطة القضائية الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٣ على أن «تتعدد محكمة الجنايات فى كل مدينة بها محكمة ابتدائية وتشمل دائرة اختصاصها ما تشمله دائرة المحكمة الابتدائية» وفى المادة ٢١٦ من قانون الإجراءات الجنائية على أن «تحكم محكمة الجنايات فى كل فعل يعد بمقتضى القانون جنابة وفى الجنح التى تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر» مؤداه أن اختصاص محكمة الجنايات يتعدد صحيحاً بالنسبة لجميع الجنايات والجنح التى تقع بدائرة المحكمة الابتدائية ولا يغير من ذلك ما نصت عليه المادة ٣٠ من قانون السلطة القضائية من إجتماع محكمة الإستئناف بهيئة جمعية عمومية للنظر فى توزيع القضايا على الدوائر المختلفة فإنه لم يقصد به سلب محكمة الجنايات اختصاصها المتعدد لها قانوناً بمقتضى المادة الثامنة سالفة الذكر بل هو مجرد تنظيم إدارى لتوزيع الأعمال بين الدوائر المختلفة وليس من شأن ذلك التوزيع أن يخلق نوعاً من الاختصاص تنفرد به دائرة دون دائرة أخرى مما لا يترتب البطلان على مخالفته . لما كان ذلك ، وكان الطاعنون لا يجحدون أن المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه هى إحدى دوائر محكمة الجنايات بمحكمة إستئناف القاهرة . فإن ما يدعون من بطلان الحكم لصدوره من دائرة لا اختصاص لها بإصداره لا يقوم على أساس من القانون .

(الطعن رقم ١٤٨٤٥ لسنة ٧٠ ق- جلسة ٢٠٠٠/٩/٢٦)

ارتباط

إعتبار الحكم المطعون فيه الجرائم التي قارفها الطاعن والمتهمون الآخرون والمستوجبة لعقابهم قد ارتكبت لغرض واحد وإعماله في حقهم حكم المادة ٣٢ من قانون العقوبات وقضاؤه عليهم بعقوبة واحدة هي المقررة لأشد تلك الجرائم فإنه يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح ولا ينال من سلامته إغفاله تعيين الجريمة الأشد .

(الطعن رقم ١٧١٤٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٧)

أسباب الإباحة وموانع العقاب

١- إن القانون لا يوجب بصفة مطلقة لقيام حالة الدفاع الشرعى أن يكون الإعتداء حقيقياً بل يصح القول بقيام هذه الحالة ولو كان الإعتداء وهمياً متى كانت الظروف والملابسات تلقى في روع المدافع أن هناك إعتداءً جدياً وحقيقياً موجهاً إليه ، كما أنه لا يشترط بصفة مطلقة في الدفاع الشرعى أن تكون الوسيلة التي يسلكها المدافع لرد الإعتداء عنه قد استخدمت بالقدر اللازم . وكان النظر إلى هذه الوسيلة من هذه الناحية لا يكون إلا بعد نشأة الحق وقيامه وعلى أساس كون ما وقع من سلوكها مبرراً تبريراً تاماً أو جزئياً ، فإن كان ما وقع مبرراً تبريراً تاماً فقد وجبت براءته وإلا فإنه يكون متجاوزاً حدود حقه في الدفاع وعوقب على أساس ذلك بعقوبة مخففة باعتباره معذوراً . لما كان ذلك ، وكان ما قاله الحكم في نفي حالة الدفاع الشرعى عن النفس التي دفع بها الطاعن لا سند له في الأدلة التي أوردها بل كان مؤدى ما أثبتته من هذه الأدلة يشير إلى احتمال قيام حالة هذا الدفاع أو هو يشير على الأقل إلى احتمال قيام حالة التجاوز فيه ، فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوباً بالقصور .

(الطعن رقم ٢٤٨٦٢ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

٢- إن مناط الإعفاء من العقاب لفقدان الجاني لشعوره واختياره في عمله وقت ارتكاب الفعل هو أن يكون سبب هذه الحالة راجعاً - على ما تقضى به المادة ٦٢ من قانون العقوبات - لجنون أو عاهة في العقل دون غيرهما ، وكان المستفاد من دفاع المحكوم عليه أمام محكمة الموضوع أنه كان في حالة من حالات الإثارة أو الإستفزاز تملكته فألجأته إلى فعلته دون أن يكون متمالكاً إدراكه ، فإن ما دفع به على هذه الصورة من إنتفاء مسئوليته لا يتحقق به الجنون أو العاهة في العقل - وهما مناط الإعفاء من المسئولية - ولا يعد في صحيح القانون عنراً معنياً من العقاب ، بل هو دفاع لا يعدو أن يكون مقروناً بتوافر عذر قضائي مخفف يرجع مطلق الأمر في إعماله أو إطرأحه لتقدير محكمة الموضوع دون رقابة عليها من محكمة النقض ، ومن ثم فإن الحكم يكون قد أصاب صحيح القانون في هذا الخصوص .

(الطعن رقم ٣٣٨٩٩ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٦)

٣- من المقرر أنه متى أثبت الحكم التسيير للجريمة بتوافر سبق الإصرار إنقضى حتماً موجب الدفاع الشرعى الذي يفترض رداً حالاً بعدوان حال دون الإسلاس له وإعمال الخطة في إنفاذه ، لهذا ولأن الدفاع الشرعى لم يشرع للإنتقام من الفرماء بل لكف الإعتداء - وهو ما أثبتته الحكم بغير معقب - فلا محل لما يشير الطاعن بهذا الصدد .

(الطعن رقم ٢١١٧٥ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٤)

٤- إن الدفاع الشرعى عن النفس لا يجيز القتل العمد إلا إذا بلغ فعل الإعتداء المبيح له درجة من الجسامه بحيث يتخوف أن يحدث منه الموت أو جراح بالغة إذا كان لهذا التخوف أسباب معقولة . لما كان ذلك ، وكان تقدير الوقائع التي يستنتج منها قيام حالة الدفاع الشرعى أو إنتفاؤها يتعلق بموضوع الدعوى للمحكمة الفصل فيه بلا معقب متى كانت الوقائع مؤدية إلى النتيجة التي رتب عليها وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الطاعن إثر مناقشته مع المجنى عليهما يادر بإحضار سلاح نارى

إستئناف

إن إستئناف الحكم الصادر فى المعارضة بعدم جوازها أو بعدم قبولها لرفعها عن حكم غير قابل لها يقتصر فى موضوعه على هذا الحكم باعتباره حكماً شكلياً قائماً بذاته دون أن ينصرف أثر الإستئناف إلى الحكم الإبتدائى الفاصل فى الموضوع لإختلاف طبيعة الحكمين - كالشأن فى الدعوى - لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه على الرغم من إعتناقه أسباب الحكم المستأنف الصادر من محكمة أول درجة والذي قضى بعدم جواز المعارضة قد إنتهى فى منطوقه إلى القضاء بتعديل الحكم الإبتدائى الفاصل فى موضوع الدعوى بالرغم من إختلاف طبيعة الحكمين على النحو المار ذكره فإن ما إنتهى إليه الحكم فى منطوقه مناقضاً لأسبابه التى بنى عليها يعيبه بالتناقض والتخاذل والخطأ فى فهم الواقع فى الدعوى وعناصر الواقعة مما يتعين معه نقض الحكم فيما قضى به فى الدعويين الجنائية والمدنية .

(الطعن رقم ٣١٠٦ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢)

إستجواب

من المقرر أن لمأمور الضبط القضائى عملاً بالمادة ٢٩ من قانون الإجراءات الجنائية أن يسأل المتهم عن التهمة المسندة إليه دون أن يستجوبه ، وكان الإستجواب المحظور هو الذى يواجه فيه المتهم بأدلة الإتهام التى تساق عليه دليلاً ليقول كلمته فيها تسليماً بها أو دحضاً لها ، وإذ كان يبين من الإطلاع على المفردات المضمومة أن ما أثبتته مأمور الضبط القضائى فى محضر ضبط الواقعة من أقوال نسبها للطاعن لا يعدو أن يكون تسجيلاً لما أبداه أمامه من إقرار فى نطاق إدلاته بأقواله مما لا يعد إستجواباً ولا يخرج عن حدود ما نيظ بمأمور الضبط القضائى .

(الطعن رقم ٢٠٥١٢ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٤)

وإطلاق أعيرة نارية على المجنى عليهما دون أن ينسب لهما أى أفعال يتخوف أن تحدث الموت أو الجراح البالغة تستوجب الدفاع الشرعى عن النفس بالقتل العمد فتكون الواقعة - حسبما أثبتتها المحكمة - لا ترشح لقيام حالة الدفاع الشرعى عن النفس . وكان إدعاء الطاعن أن إطلاق النار على المجنى عليهما كان بقصد منع تعرض المجنى عليهما له فى حيازة أرض النزاع بفرض صحته فيما يتعلق بالمروى المدعى به لم يكن ليبيح له القتل العمد دفاعاً عن المال لأن ذلك مقرر فى حالات محدودة أوردها على سبيل الحصر المادة ٢٥٠ من قانون العقوبات وليس من بينها التعرض للحيازة . وإذا واجه الحكم ما تمسك به الطاعن من توافر حالة الدفاع الشرعى عن النفس ونفى توافره فى تدليل ساتع له معينه من الأوراق فإن النعى بإغفال التعرض لحالة الدفاع الشرعى عن المال يكون ولا محل له . لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن البحث فى تجاوز حدود الدفاع الشرعى لا يكون إلا بعد نشوء الحق وقيامه وإذ نفت المحكمة - على ما سلف بيانه - نشوء هذا الحق أصلاً فإن النعى عليها عدم بحث أمر تجاوز هذا الحق يكون ولا محل له .

(الطعن رقم ٦١٧٧ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

٥- إن حالة الضرورة التى تسقط المسئولية هى التى تحيط بشخص وتدفعه إلى الجريمة ضرورة وقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم على النفس على وشك الوقوع به أو بغيره وأن تكون الجريمة التى ارتكبها الطاعن هى الوسيلة الوحيدة لدفع الخطر الحال به . وإذا كان قصارى ما أورده الدفاع عن الطاعن أن المجنى عليها هددته بفضح علاقتهما الآئمة إذا ما أقدم على قطعها وكان هذا القول - بفرض صحته - لا يوفر حالة الضرورة ولم يقترب بخطر جسيم على النفس ، فلا يعيب الحكم أن يلتفت عنه لأنه دفاع ظاهر البطلان بعيد عن محجة الصواب .

(الطعن رقم ٢٢٠٩٥ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١٠)

إستيفاف

الإستيفاف . ماهيته وشروط توافره :

إنهاء الحكم المطعون فيه إلى مشروعية إستيفاف الضابط للطاعن لمجرد الإشتباه فيه دون بيان الحالة التي كان عليها الأخير قبل إستيفافه وما إذا كانت تستلزم تدخل الضابط ليستطلع جلية أمره . قصور .

القاعدة :

الإستيفاف هو إجراء بمقتضاه يحق لرجل السلطة العامة أن يوقف الشخص ليسأله عن هويته وعن حرفته ومحل إقامته ووجهته إذا إقتضى الحال على أساس أن له مسوغ . لما كان ذلك ، وكان للإستيفاف شروطاً ينبغي توافرها قبل إتخاذ هذا الإجراء وهي أن يضع الشخص نفسه طواعية منه وإختياراً في موضع الشبهات والريب وأن ينبئ هذا الوضع عن صورة تستلزم تدخل المستوقف للكشف عن حقيقته ، وإذا كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى مشروعية إستيفاف الضابط للطاعن لمجرد إشتباهه فيه دون أن يبين الحالة التي كان عليها الطاعن قبل إستيفافه وما إذا كانت تستلزم تدخل الضابط ليستطلع جلية أمره ، ذلك لأنه إذا ما إنتفت المظاهر التي تبرر الإستيفاف فإنه يكون على هذه الصورة هو القبض الذي لا يستند إلى أساس في القانون فهو باطل ولا يعتد بما أسفر عنه من دليل ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون معيباً بالقصور .

(الطعن رقم ٢٢١٦٨ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١٧)

إستيلاء

إن المادة ١١٣ من قانون العقوبات قد دلت في صريح عبارتها وواضح دلالتها ، على أن جنابة الإستيلاء على مال الدولة بغير حق تقتضى وجود المال في ملك الدولة عنصراً من عناصر ذمتها المالية

ثم قيام موظف عام أو من في حكمه أياً كان بانتزاعه منها خلسة أو حيلة أو عنوة . ولا يعتبر المال قد دخل في ملك الدولة إلا إذا كان قد آل إليها بسبب صحيح ناقل للملكية ، وتسلمه من الغير موظف مختص بتسلمه على مقتضى وظيفته ، أو أن يكون الموظف المختص قد سهل لغيره ذلك ، ويشترط إنصراف نية الجاني وقت الإستيلاء إلى تملكه أو تضييعه على ربه في تسهيل الإستيلاء ، وعليه يكون وجوباً على الحكم أن يبين صفة كل طاعن وكونه موظفاً وكون وظيفته قد طوعت له تسهيل إستيلاء الغير على المال وكيفية الإجراءات التي إتخذت بما تتوافر به أركان تلك الجريمة .

(الطعن رقم ١٩١٤٨ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١)

إشتراك

من المقرر أنه لا يشترط لتحقيق الإشتراك بطريق المساعدة المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من المادة ٤٠ من قانون العقوبات أن يكون هناك إتفاق سابق بين الفاعل والشريك على إرتكاب الجريمة ، بل يكفي أن يكون الشريك عالماً بارتكاب الفاعل للجريمة وأن يساعده في الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتممة لارتكابها ، ومتى كان ما أورده الحكم كافياً للتدليل على ثبوت الإشتراك بطريق المساعدة في حق الطاعن فإنه تنتفى عنه حالة القصور في التسبيب ، ويكون ما يثيره الطاعن في هذا الصدد جدلاً في موضوع الدعوى وفي تقدير أدلتها مما تستقل به محكمة الموضوع بغير معقب .

(الطعن رقم ١٩٣٤٩ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

إضرار غير عمدى

إن المادة ١١٦ مكرراً (أ) من قانون العقوبات المعدلة بالقانون رقم ٦٣ سنة ١٩٧٥ إذ نصت على أن « كل موظف عام تسبب بخطئه فى إلحاق ضرر جسيم بأموال أو مصالح الجهة التى يعمل بها أو يتصل بها بحكم وظيفته أو بأموال الغير أو مصالحهم المعهود بها إلى تلك الجهة بأن كان ذلك ناشئاً عن إهماله فى أداء وظيفته أو عن إخلال بواجباتها أو عن إساءة استعمال السلطة يعاقب بالحبس وبغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين ... الخ » فقد دلت على أن الجريمة المنصوص عليها فى هذه المادة - وهى من الجرائم غير العمدية - ويتوقف تحققها على توافر أركان ثلاثة هى خطأ وضرر جسيم ورابطة سببية بين ركنى الخطأ والضرر الجسيم وقد حدد المشرع للخطأ صوراً ثلاث هى الإهمال فى أداء الوظيفة والإخلال بواجباتها وإساءة استعمال السلطة ، والخطأ الذى يقع من الأفراد عموماً فى الجرائم غير العمدية يتوافر متى تصرف الشخص تصرفاً لا يتفق والحيلة التى تقضى بها ظروف الحياة العادية وبذلك فهو عيب يشوب مسلك الإنسان لا يأتبه الرجل العادى المتبصر الذى أحاطت به ظروف خارجية مماثلة للظروف التى أحاطت بالمستول ، والسلوك المعقول العادى للموظف تحكمه الحياة الاجتماعية والبيئة والعرف ومألوف الناس فى أعمالهم وطبيعة مهنتهم وظروفها ، أما الضرر فهو الأثر الخارجى للإهمال المعاقب عليه وشرطه فى هذه الجريمة أن يكون جسيماً وقد ترك المشرع تقدير مبلغ جسامته لقاضى الموضوع لإختلاف مقدار الجسامة فى كل حالة عن غيرها تبعاً لإعتبارات مادية عديدة . كما أنه يشترط فى الضرر أن يكون محققاً وأن يكون مادياً بحيث يلحق أموال أو مصالح الجهة التى يعمل بها الموظف أو يتصل بها بحكم وظيفته أو أموال أو مصالح الغير المعهود بها إلى تلك الجهة

وأما رابطة السببية فيجب أن تتوافر بين خطأ الموظف والضرر الجسيم بحيث تكون جريمة الموظف نتيجة سلوكه فعلاً كان أو إمتناعاً .

(الطعن رقم ٢٢٢٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٥)

إعلان

١- من المقرر طبقاً لنص المادة ٢٦١ من قانون الإجراءات الجنائية أن المدعى بالحقوق المدنية يعتبر تاركاً لدعواه المدنية إذا تخلف عن الحضور أمام المحكمة بغير عذر مقبول بشرط أن يكون قد أعلن لشخصه - والحكمة من اشتراط الإعلان لشخص المدعى هى التحقق من علمه اليقيني بالجلسة المحددة لنظر الدعوى ، وكان قضاء محكمة النقض قد جرى على أنه متى أوجب القانون الإعلان لإتخاذ إجراء أو بدء ميعاد فإن أى طريقة أخرى لا تقوم مقامه ، وكان البين من مراجعة محاضر جلسات المحاكمة أمام محكمة ثانى درجة أن المدعية بالحق المدنى لم تحضر الجلسة التى تأجلت إليها الدعوى لإعلانها بإعتبارها تاركة لدعواها المدنية فقضت المحكمة بإعتبارها كذلك بحكمها المطعون فيه ، وكان البين من المفردات - التى أمرت المحكمة بضمها تحقيقاً لوجه الطعن - أن الأوراق قد خلت مما يدل على أن المدعية بالحق المدنى (الطاعنة) قد أعلنت لشخصها للحضور بالجلسة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه ، مما ينتفى معه القول بعلمها اليقيني بتلك الجلسة ، وكان لا يغنى عن إعلاتها بها علم وكيلها لأن علم الوكيل بالجلسة لا يفيد حتماً على الأصيل الذى غاب عن الجلسة التى صدر فيها قرار التأجيل فإنه ما كان يجوز الحكم بإعتبار الطاعنة تاركة لدعواها المدنية إستناداً إلى عدم حضورها الجلسة التى أجلت إليها الدعوى فى غيابها والتى لم تكن قد أعلنت بها لشخصها ، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر

فإنه يكون قد انبنى على إجراءات باطلة مما يتعين معه بالنسبة إلى ما قضى به فى الدعوى المدنية .
(الطعن رقم ١٢٥٩٨ لسنة ٦٠ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٢)

٢- من المقرر أن إعلان المعارض بالحضور لجلسة المعارضة يجب أن يكون لشخصه أو فى محل إقامته وكانت إجراءات الإعلان طبقاً لنص المادة ٢٣٤ من قانون الإجراءات الجنائية تتم بالطرق المقررة فى قانون المرافعات ، وكانت المادتان ١٠ ، ١١ من قانون المرافعات المدنية والتجارية توجب أن يتم تسليم الأوراق المطلوب إعلانها إلى الشخص نفسه أو فى موطنه وإذا لم يجد المحضر المطلوب إعلانه فى موطنه كان عليه تسليم الورقة إلى من يقرر أنه وكيله أو أنه يعمل فى خدمته أو أنه من الساكنين معه من الأزواج والأقارب والأصهار وإذا لم يجد المحضر من يصح تسليم الورقة إليه طبقاً لما ذكر أو إمتنع من وجده منهم عن الإستلام وجب عليه تسليمها فى ذات اليوم لجهة الإدارة التى يقع موطن المعلن إليه فى دائرتها ووجب عليه فى جميع الأحوال خلال أربع وعشرين ساعة من تسليم الورقة إلى جهة الإدارة أن يوجه إليه فى موطنه الأسمى أو المختار كتاباً مسجلاً يخبره فيه بمن سلمت إليه الصورة كما يجب عليه أن يبين ذلك كله فى حينه فى أصل الإعلان وصورته . لما كان ذلك ، وكان ما أثبتته المحضر بورقة الإعلان من عدم الإستدلال على الطاعنة لا يكفى للإستيثاق من جدية ما سلكه من إجراءات سابقة على الإعلان فضلاً عن أن أصل الإعلان لم يثبت به قيام المحضر بتوجيه كتاب مسجل خلال أربع وعشرين ساعة وكان عدم إثبات ذلك يترتب عليه بطلان ورقة التكليف بالحضور طبقاً لنص المادة ١٩ من قانون المرافعات - فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بإعتبار معارضة الطاعنة كأن لم تكن إستناداً إلى ذلك الإعلان الباطل يكون قد أخل بحق الدفاع مما يعيبه .

(الطعن رقم ٤٨٢٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٦)

٣- إن حق الدفاع الذى يتمتع به المتهم يخول له إبداء ما يعن له من طلبات التحقيق طالما أن باب المرافعة ما زال مفتوحاً ، وكان طلب الدفاع عن الطاعن فى ختام مرافعته سماع شهود الإثبات ، إذ يعد طلباً جازماً تلتزم المحكمة بإجابته طالما لم تنته إلى البراءة ، إلا أن المحكمة أطرحت هذا الطلب قولاً منها « فلم تتمكن المحكمة من سماعهم بعد إعلانهم قانوناً بجلسته ١٩٩٧/١١/٨ وقد ورد الإعلان للشهود الثلاثة أنهم تركوا محل إقامتهم بقرية (....) ويقبضون بالقاهرة ولم يستدل على عنوان أياً منهم بمدينة القاهرة » فإن ما ذكره الحكم حال رفض طلب الدفاع عن الطاعن لا يسوغ به ذلك إذ كان يتعين عليه أن يدقق النظر فيما حوته ورقة الإعلان وأن يعاود مرة أخرى إلى طلب الشهود بعد التحرى عن محل إقامتهم الجديد وهو أمر ليس متعزراً أو مستحيلاً على رجال الشرطة إذا قصدوا التعرف على محل إقامتهم الجديد إن كان ذلك صحيحاً ، أما الإرتكان إلى أول إفادة بعدم الإستدلال على عنوان أياً منهم بمدينة القاهرة والإعراض عن طلب التحقيق وهو ما يفيد أن المحكمة كانت فى عجلة من أمرها ولم يسعها أن تتحقق عن يقين أن الشهود قد تعذر إعلانهم للشهادة ، إذ كان عليها أن تتخذ من جانبها كافة الوسائل الممكنة لتحقيق دفاع الطاعن ، بإعادة إعلان الشهود بعد تكليف النيابة بالبحث عن محل إقامتهم الجديد ، فضلاً عن أن المحكمة لم تورد شيئاً عن الشاهد الرابع رئيس مباحث مركز وهو من مستخدمى الدولة ولا يتعذر الإهتمام إليه ببذل شئ من العناية . وإذا كان ذلك ، فإن الحكم - فوق فساده فى الإستدلال - يكون قد أخل بالحق فى الدفاع .

(الطعن رقم ٢٠٥٧ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٧/١٢)

إقتران

يكفى لتغليظ العقاب عملاً بالفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات أن يشبت الحكم باستقلال الجريمة المقترنة عن جنابة القتل وتميزها عنها وقيام المصاحبة الزمنية بينهما ، ولما كان شرط استئزال العقوبة المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من المادة ٢٣٤ المذكورة هو أن يكون وقوع القتل لأحد المقاصد المبينة بها ومن بينها التأهب لفعل جنحة أو تسهيلها أو إرتكابها بالفعل وعلى محكمة الموضوع في حالة إرتباط القتل بجنحة سرقة أن تبين غرض المتهم من القتل وأن تقيم الدليل على توافر رابطة السببية بين القتل والسرقة ، وكان ما أورده الحكم يتحقق به ظرفا الإقتران والإرتباط المشددان لعقوبة القتل العمد كما هما معرفان به في القانون ، فإنه يكون قد أصاب في تطبيق الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات ، هذا إلى أن توافر أي من هذين الطرفين كاف لتوقيع عقوبة الإعدام .

(الطعن رقم ٢٢٥٨٧ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٤)

أمر بالآلا وجه

١- لما كان العبرة في تحديد ما إذا كان الطعن وارداً على حكم أم قرار أم أمر متعلق بالتحقيق أو بالإحالة ، هي بحقيقة الواقع ، لا بما تذكره عنه الجهة التي أصدرته ولا بما تصفه به من أوصاف ، وكان البين من الأوراق أن الطاعن بوصفه مدعياً بالحقوق المدنية ، وقد طعن في أمر النيابة العامة بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية الصادر في ٨ من يناير سنة ١٩٨٩ ، في مادة جنابة ، أمام محكمة الجنابات ، فإن ما يصدر من هذه المحكمة في هذه الحالة ، يكون في حقيقته قراراً متعلقاً بعمل من أعمال التحقيق ، بمقتضى المادتين ١٦٧ ، ٢١٠ من

قانون الإجراءات الجنائية ، بعد تعديلها بالقرار بالقانون رقم ١٧٠ لسنة ١٩٨١ ، وليس حكماً بالمعنى القانوني الوارد في المادة ٣٠ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض ، ولا يغير من طبيعته تلك ، ما وصفته به المحكمة من أنه حكم وعنوانته باسم الشعب ونطقت به في جلسة علنية ، لما هو مقرر من أن العبرة في هذا المنحى هي بحقيقة الواقع ، وإذا كان ذلك ، وكان الأصل في القانون أن الحكم أو القرار أو الأمر يخضع من حيث جواز الطعن فيه للقانون الساري وقت صدوره أخذاً بقاعدة عدم سريان أحكام القوانين إلا على ما يقع من تاريخ نفاذها ، وكان القرار المطعون فيه قد صدر بعد سريان القرار بالقانون رقم ١٧٠ لسنة ١٩٨١ الذي ألغى طريق الطعن بالنقض في القرارات والأوامر المتعلقة بالتحقيق ، وكانت المادة ٣٠ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض آتية الذكر لا تجيز الطعن إلا في الأحكام النهائية ، دون ما سواها ، فإن الطعن في قرار محكمة الجنابات الصادر برفض الطعن في أمر النيابة العامة بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية المرفوع من المدعى بالحقوق المدنية ، يكون غير جائز ، وهو ما يتعين القضاء به .

(الطعن رقم ٦٠٩١ لسنة ٦١ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/١١)

٢- لما كانت المادة ٣٠ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ إذ نصت على أن « لكل من النيابة العامة والمحكوم عليه والمستول عن الحقوق المدنية والمدعى بها الطعن أمام محكمة النقض في الأحكام النهائية الصادرة من آخر درجة في مواد الجنابات والجنح ، وذلك في الأحوال الآتية : (١) (٢) (٣) » فقد قصرت حق الطعن بالنقض على الأحكام النهائية الصادرة من آخر درجة في مواد الجنابات والجنح بما مفاده أن الأصل عدم جواز الطعن

٢- من المقرر أن الأصل أن الأمر الصادر من النيابة بحفظ الشكوى إدارياً الذي لم يسبقه تحقيق قضائي لا يكون ملزماً لها بل إن لها حق الرجوع فيه بلا قيد ولا شرط بالنظر إلى طبيعته الإدارية كما أنه من المقرر أيضاً أن الأمر الصادر من النيابة العامة بالحفظ بعد تحقيق أجرته هو في حقيقته أمر منها بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى ، إذ العبرة بحقيقة الواقع لا بما تذكره النيابة عنه ، والأصل أن الأمر بعدم وجود وجه يجب أن يكون صريحاً ومدوناً بالكتابة ، إلا أنه قد يستفاد إستنتاجاً من تصرف أو إجراء آخر إذا كان هذا التصرف أو الإجراء يترتب عليه حتماً - وبطريق اللزوم العقلي - هذا الأمر ، وإن الأمر الصادر من النيابة بالحفظ يمنع من العودة إلى إقامة الدعوى العمومية متى كان بناءً على تحقيقات أجريت إذا لم تظهر أدلة جديدة في المدة المقررة لإنقضاء الدعوى العمومية .

(الطعن رقم ٢٠٦٢٠ لسنة ٦٠ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

(ب)

بطلان

لما كان البين من الحكم أنه خلا من بيان أسماء المدعين بالحقوق المدنية - كما خلت محاضر جلسات المحاكمة من هذا البيان - وإذا كان ذلك ، وكان النص في الفقرة الأخيرة من المادة ١٧٨ من قانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ على أن « النقص أو الخطأ الجسيم في أسماء الخصوم وصفاتهم يترتب عليه بطلان الحكم » يدل على أن مراد الشارع من ترتيب البطلان في حالة الخطأ الجسيم في أسماء الخصوم وصفاتهم أن يكون من شأن هذا الخطأ التجهيل بالخصم أو إيقاع اللبس في تعريف شخصيته . فإن لم يكن خطأ

بطريق النقض - وهو طريق إستثنائي - إلا في الأحكام الصادرة في الموضوع والتي تنتهي بها الدعوى ، أما القرارات والأوامر المتعلقة بالتحقيق أو بالإحالة أياً كان نوعها فإنه لا يجوز الطعن فيها بالنقض إلا بنص خاص وهو ما فعله الشارع عندما بين طرق الطعن في الأمر الصادر من مستشار الإحالة أو من محكمة الجناح المستأنفة - متعقدة في غرفة المشورة - برفض الإستئناف المرفوع من المدعى بالحقوق المدنية في الأمر الصادر من النيابة العامة بأن لا وجه لإقامة الدعوى والأمر الصادر من مستشار الإحالة بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية والأمر بإحالة الدعوى إلى المحكمة الجزئية باعتبار الواقعة جنحة أو مخالفة وذلك في المواد ١٩٣ ، ١٩٤ ، ٢١٢ من قانون الإجراءات الجنائية قبل إلغائها بالقرار بالقانون رقم ١٧٠ لسنة ١٩٨١ الصادر في ٤ من نوفمبر سنة ١٩٨١ والمعمول به في الخامس من نوفمبر من ذات السنة والذي نصت المادة الرابعة منه على أن « تلغى المواد من ١٧٠ إلى ١٩٦ والمادة ٢١٢ من قانون الإجراءات الجنائية » .

(الطعن رقم ٩٢٥٠ لسنة ٦١ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٢)

أمر حفظ

١- أمر الحفظ الذي تصدره النيابة العامة بعد قيامها بأي إجراء من إجراءات التحقيق هو في صحيح القانون أمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية له بمجرد صدوره حججته في مواجهة كافة الخصوم في الدعوى ، ومقتضى هذه الحجية إمتناع العودة إلى الدعوى إلا في الحالات وبالكيفية التي قررها الشارع في المواد ٢١٠ ، ٢١١ ، ٢١٣ من قانون الإجراءات الجنائية ، ولو جاء الأمر في صيغة الحفظ الإداري وسواء كان مسيئاً أم لم يكن .

(الطعن رقم ١٢٤٧٦ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٥)

الدعوى على غير حقيقتها وينبئ عن أن الواقعة لم تكن واضحة لديها إلى الحد الذي يؤمن معه الخطأ في تقدير مسئولية المحكوم عليه الأمر الذي يجعل الحكم معيباً بالتناقض والتخاذل ويتعين نقضه .
(الطعن رقم ٨٢٥٦ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

بناء

إن المراد بالمبنى في خصوص تنظيم وهدم المباني كل عقار مبنى يكون محلاً للإنتفاع والإستغلال أياً كان نوعه . وأن المقصود بالهدم إزالته كله أو بعضه على وجه يصير الجزء المهدوم غير صالح للإستعمال فيما أعد له من ذلك - وكان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد خلا كلية من بيان واقعة الدعوى واقتصر في بيان الدليل الذي عول عليه في قضائه بالإدانة على مجرد الإحالة إلى الأوراق وأقوال محرر المحضر الثابتة بمحضر ضبط الواقعة دون أو يورد مؤدى تلك الأوراق وما شهد به محرر المحضر ووجه إستدلالة على ثبوت التهمة بعناصرها القانونية كافة . ودون أن يستظهر في مدوناته ما إذا كان هناك مبنى بالمعنى الذي عناه القانون وما إذا كان الطاعن قد أزاله كله أو بعضه . فانه يكون معيباً بالقصور في التسبيب الذي يعجز محكمة النقض عن إعمال رقابتها على تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً على الواقعة التي صار إثباتها في الحكم بما يوجب نقضه والإعادة .
(الطعن رقم ٩٢٢١٦ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

(ت)

تجمهر

لما كان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى وأثبت وجود الطاعنين والمتهمين الآخرين جميعاً في مكان الحادث وإشراكهم في التجمهر أو العصبة التي

جسيماً لا يتبهم به وجه الحق في التعريف بشخص الخصم فلا يشترتب عليه البطلان . وكان قانون الإجراءات الجنائية قد خلا من نص يعرض لما يشوب الحكم الجنائي في مثل هذه الحالة ، وكان نص قانون المرافعات آنف الذكر يضع قاعدة عامة لا تتأبى على التطبيق في الأحكام الجنائية ، فإنه يكون واجب الإعمال على هذه الأحكام . ولما كان بيان اسم المدعين بالحقوق المدنية - يعد على السياق المتقدم - بياناً جوهرياً فإنه يتعين ذكره في الحكم بإعتبار أن إغفاله يؤدي إلى التجهيل به ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قاصر البيان في شقه الخاص بالدعوى المدنية بما يبطله ويوجب نقضه والإعادة في هذا الخصوص ، ومتى تقرر ذلك فإن حسن سير العدالة ووحدة الأساس في الدعويين يقتضى نقضه والإعادة في شقه الخاص بالدعوى الجنائية حتى تعيد محكمة الموضوع نظر الدعوى برمتها وذلك بالنسبة للطاعن والمحكوم عليه الثاني الذي لم يقبل طعنه شكلاً لإتصال الوجه الذي بنى عليه نقض الحكم به .

(الطعن رقم ٦٢٠٦ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/١٠/١)

بلاغ كاذب

لما كان البين من مطالعة الحكم المطعون في أنه بعد أن عرض لوقائع الدعوى ولأحكام القانون في جريمة البلاغ الكاذب المنصوص عليها في المادة ٣٠٥ من قانون العقوبات أقام قضاءً بإدانة الطاعن عن تلك الجريمة استناداً إلى أن الأخير تعمد الكذب فيما أبلغ به ضد المدعى بالحقوق المدنية وأنه قصد الإضرار به . ثم عاد وأورد - على خلاف ذلك - عند تبريره لقضائه في الدعوى المدنية ما مؤداه أن الطاعن لم يتعمد ذلك وإنما أتاه عس تسرع في الإتهام ورعونة وعدم تبصر . لما كان ذلك ، فإن ما أورده المحكمة في أسباب حكمها على الصورة المتقدمة يناقض بعضه البعض الآخر مما يبين منه أن المحكمة نهت

توافقت على التعدي والإيذاء وتعديهم بالضرب على المجنى عليه بالأيدى وبجهاز لاسلكى كان مع أحدهم الأمر الذى تتحقق به أركان الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٤٣ من قانون العقوبات .
(الطعن رقم ٢٥٤٦٤ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٠)

تدابير احترازية

إن المادة الثالثة عشرة من القانون ٣١ لسنة ١٩٧٤ بشأن الأحداث إذ حظرت على المحكمة أن تحدد فى حكمها مدة إيداع الحدث فى إحدى مؤسسات الرعاية الاجتماعية للأحداث . فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بتأييد الحكم الابتدائى الذى نص على تحديد مدة تدبير الإيداع يكون قد خالف القانون ، وهو ما يؤذن لمحكمة النقض بقبول هذا الوجه من الطعن وتصحيح الحكم المطعون فيه عملاً بالمادة ١/٣٩ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بإلغاء تحديد مدة الإيداع .
(الطعن رقم ١٢٠٨٤ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٧/١٢/١٩٩٩)

ترويج عملة

١- إن القصد الجنائى فى جريمة حيازة وترويج عملة ورقية مقلدة التى دين الطاعن بها ، يقتضى علم الجانى وقت ارتكاب الجريمة علماً يقينياً بتوافر أركانها . فإذا ما نازع المتهم فى توافر هذا القصد ، كان لزاماً على المحكمة إستظهاره إستظهاراً كافياً ، وإذا كان الطاعن قد إنكر عمله بتقليد العملة المضبوطة ، وكان القدر الذى أورده الحكم فى سبيل التدليل على توافر القصد الجنائى لدى الطاعن والرد على دفاعه بانتفائه لديه ، لا يكفي لتوافر هذا القصد ولا يسوغ به إطراح دفاع الطاعن بانتفائه - فإنه يكون معيباً بالقصور والفساد فى الاستدلال .
(الطعن رقم ٢٧١٢٨ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

٢- إن نص المادة ٢٠٥ من قانون العقوبات إذ جرى على أنه « يُعَفَّ » من العقوبات المقررة فى المواد ٢٠٢ ، ٢٠٢ مكرراً و ٢٠١ كل من يادر من الجناة بإخبار الحكومة بتلك الجنايات قبل إستعمال العملة المقلدة أو المزيفة أو المزورة وقبل الشروع فى التحقيق . ويجوز للمحكمة إعفاء الجانى من العقوبة إذا حصل الإخبار بعد الشروع فى التحقيق متى مكن السلطات من القبض على غيره من مرتكبى الجريمة أو على مرتكبى جريمة أخرى مماثلة لها فى النوع والخطورة . فإن مفاده أن القانون قد قسم أحوال الإعفاء فى هذه المادة إلى حالتين مختلفتين تتميز كل منهما بعناصر مستقلة وأفردها لكل حالة فقرة خاصة . وإشترط فى الحالة الأولى - فضلاً عن المبادرة بالإخبار قبل إستعمال العملة المقلدة أو المزيفة أو المزورة - أن يصدر الإخبار قبل الشروع فى التحقيق . أما الحالة الثانية من حالتى الإعفاء فهى وإن لم تستلزم المبادرة بالإخبار قبل الشروع فى التحقيق إلا أن القانون إشتراط فى مقابل الفسحة التى منحها للجانى فى الإخبار أن يكون إخباره هو الذى مكن السلطات من القبض على غيره من الجناة أو على مرتكبى جريمة أخرى مماثلة لها فى النوع والخطورة ، فموضوع الإخبار فى هذه الحالة يجاوز مجرد التعريف بالجناه إلى الإفضاء بمعلومات صحيحة تؤدى بذاتها إلى القبض على مرتكبى الجريمة حتى يصبح الجانى جديراً بالإعفاء المنصوص عليه ، وإذا كان البين من الحكم المطعون فيه إنه وإن حصل دفاع الطاعن الثانى بصدد طلب إعفائه من العقاب طبقاً لنص المادة ٢٠٥ من قانون العقوبات إلا أنه إقتصر فى الرد عليه على ما أورده من أنه لم يبادر إلى إخبار السلطات المختصة قبل إستعمال العملة المضبوطة وقبل الشروع فى التحقيق ، وبأنه لا محل لا ستفادة هذا الطاعن على وجه الخصوص بهذه المادة نظراً لسابقة عمله . وإتفاقه مع المتهم الأول (الطاعن الأول) على ترويج العملة فضلاً عن

إن إرشاده على المتهم الأول كان محدوداً ، وهذا الرد من الحكم وإن كان يسوغ به إطراح دفاع الطاعن الثانى فى إستفادته من الإعفاء طبقاً للحالة الأولى من حالتى الإعفاء المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من المادة ٢٠٥ من قانون العقوبات ، إلا إن هذا الدفاع يشكل من جهة أخرى طبقاً لنص الفقرة الثانية من المادة ٢٠٥ من قانون العقوبات ، دفاعاً جوهرياً إذ من شأنه لو صح أن يؤثر فى مسؤوليته ويتغير به وجه الرأى فى الدعوى . مما كان يتعين معه على المحكمة أن تقول كلمتها فى هذا الدفاع الجوهري بأسباب سائغة لا تعسف فيها ، أما وهى لم تفعل وإكتفت فى الرد على دفاع الطاعن الثانى بالعبارة المار ببيانها وهى إرشاده على المتهم الأول (الطاعن الأول) كان محدوداً ونظراً لسابقة إتفاقه معه على ترويج العملة ، وهى عبارة قاصرة لا يستطاع معها الوقوف على مسوغات ما قضى به الحكم فى هذا الشأن . ومن ثم فإنه يكون معيباً بالقصور والفساد فى الإستدلال بما يوجب نقضه والإعادة بالنسبة للطاعن الثانى وللطاعن الأول الذى لم يودع أسباباً لطعنه وذلك لوحدة الواقعة وحسن سير العدالة .

(الطعن رقم ٢٧١٢٨ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

تزوير

أوراق رسمية :

لما كان البين من محضر جلسة المحاكمة أن المدافع عن الطاعن تمسك بعدم علمه بأحكام الشريعة الإسلامية التى لا تبيح الرده عن الإسلام وأشار إلى الطاعن « حتى هذه اللحظة اسمه وديانته مسيحى » وقدم فى ختام مرافعته صورة شهادة من البطريركية الأرثوذكسية تفيد عودته إلى المسيحية. لما كان ذلك ، وكان الدين علاقة بين المرء وربه ولا أكراه فيه وقد كفل الدستور فى المادة ٤٦ منه حرية العقيدة ، وكان ما تمسك به الطاعن من دفاع على

نحو ما سلف يعد فى خصوصية هذه الدعوى دفاعاً جوهرياً من شأنه أن يتغير به الرأى فى الدعوى وتندفع به التهمة إذا ما ثبت أن الطاعن عدل عن إسلامه وعاد إلى ديانته المسيحية فى تاريخ سابق على إتخاذ إجراءات إستخراج بدل فاقد لبطاقته الشخصية باسمه قبل إشهار إسلامه لما يبنى عليه إنتفاء الركن المادى فى جريمة التزوير - وهو تغيير الحقيقة - مما كان يتعين على المحكمة أن تعنى بتحقيقة بلوغاً إلى غاية الأمر فيه أو ترد عليه بما يدحضه ، أما وهى لم تفعل وإكتفت بالرد على هذا الدفاع بقولها إن الطاعن لم يقدم للمحاكمة الجنائية بأحكام الشريعة الإسلامية وإنما قدم بقانون العقوبات وهو رد قاصر لا يواجه دفاع الطاعن فإن ذلك يعيب حكمها .

(الطعن رقم ٢٧٢٧٦ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٩)

أوراق عرفية :

١- إن عدم وجود المحرر المزور لا يترتب عليه حتماً عدم ثبوت جريمة التزوير إذ الأمر فى هذا مرجعه إلى إمكان قيام الدليل على حصول التزوير وللمحكمة أن تكون عقيدتها فى ذلك بكل طرق الإثبات طالما أن القانون الجنائى لم يحدد طريقة إثبات معينة فى دعاوى التزوير ولها أن تأخذ بالصور الشمسية كدليل فى الدعوى إذا أطمأنت إلى صحتها .

(الطعن رقم ١٠٢٦٩ لسنة ٦١ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢١)

٢- إن مسألة إمكان حصول الضرر من التزوير أو عدم إمكان ذلك هى فى كل الأحوال مسألة متعلقة بالواقع ، وتقديرها موكل إلى محكمة الموضوع ولا سلطان عليها فى ذلك لمحكمة النقض ، إلا أن ذلك شرطه ألا تخالف فيما ذهبت إليه حكماً من أحكام القانون . لما كان ذلك ، وكان الواجب - عند البحث فى توافر أركان جريمة معينة - أن يقصر النظر على الوقت الذى إرتكبت فيه الجريمة . فإذا

رؤى أن الضرر الذى هو ركن فى جريمة التزوير مثلاً كان وقت مقارفة الجريمة محتمل الوقوع ، ولم يكن مستحيل التصور ، وكانت الأركان الأخرى متوافره فى ذلك الوقت ، كان فعل التزوير قائماً - وحقت مسألة مقارنه جنائياً ومدينياً - مهما طرأ بعد ذلك من الظروف التى يمكن أن تحول دون وقوع الضرر أو تمنع احتمال وقوعه ، لأنها إما أن تكون قد وقعت بأسباب خارجة عن إرادة الجانى فلا يمكن أن يكون لها أثر فى محو جرمته ، وإما أن يكون الجانى نفسه هو الذى أراد أن يتلافى الأمر ويحول دون وقوع الضرر أو يصلح ما أفسده بسابق فعله . والمتفق عليه فى هذه الصور أن فعل الجانى اللاحق لا يمكن أن يحو سابق جرمه . وبخاصة فى جريمة التزوير ، حيث يكفى فيها أن يكون ركن الضرر وقت ارتكابها محتمل الوقوع مجرد احتمال ، وسواء أكان المضرر هو المزور عليه أم أى شخص آخر . لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فإنه يكون فوق فساد إستدلالة مشوباً بالخطأ فى تطبيق القانون ، مما يتعين معه نقضه والإعاده .

(الطعن رقم ١٠٢٦٩ لسنة ٦١ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢١)

تسجيل المحادثات

إن كل ما يشترط لصحة تسجيل المحادثات الهاتفية أو التفتيش الذى تجريه سلطة التحقيق المختصة أو تأذن فى إجراءه فى مسكن المتهم أو ما يتصل بشخصه أن يكون رجل الضبط القضائى قد علم من تحرياته وإستدلالاته أن جريمة معينة - جنائية أو جنحة - قد وقعت من شخص معين وأن تكون هناك من الدلائل والأمارات الكافية والشبهات المقبولة ضد هذا الشخص بقدر يبرر تسجيل محادثات الهاتفية أو يبرر تعرض التفتيش لحرته أو لحرمة مسكنه فى سبيل كشف مبلغ إتصاله بتلك الجريمة ، ولما كانت الواقعة كما هى ثابتة فى محضر

التحريات المؤرخ ١٥/١٠/١٩٩١ التى صدر إذن تسجيل المحادثات الهاتفية أو يبرر تعرض التفتيش الأول للمسكن بناء عليها - على ما نقله الحكم عنها - أن التحريات دلت على أن المتهم الأول مع بعض زملائه فى مصلحة الدمغة والموازين وهما المتهمان الثالث والرابع يقومون بعمليات دمع للمشغولات الذهبية المهربة بمسكن المتهم الأول وأنهم قد ارتكبوا جريمة مماثلة يوم ١٢/١٠/١٩٩١ لصالح المتهمين الخامس والسادس وإن ذلك يتم لقاء جعل مادي يتقاضاه المتهم الأول وزملاؤه فإن ذلك يفيد أن الإذن قد صدر بالتسجيل والتفتيش لجريمة تحقق وقوعها فعلاً من مقارفيها لا لضبط جريمة مستقبلية أو محتملة فإذا ما أسفر تسجيل المحادثات الهاتفية عن كشف أدله أخرى أو متهمين آخرين صح الأخذ بهذا المعلومات وتلك الأدلة فإذا ما تضمنها محضر إستدلال آخر صدر بناء عليه إذن النيابة العامة بإمتداد الإذن السابق فإن الإذن اللاحق يعتبر صحيحاً كذلك ويصح الأخذ بالأدلة المترتبة على تنفيذ هذا الإذن ، ويكون الحكم إذ قضى بغير ذلك قد أخطأ فى تطبيق القانون فضلاً عن فساده فى الإستدلال .

(الطعن رقم ١٧٥٢٠ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٦)

تعد على أملاك الدولة

من المقرر أن محكمة الموضوع لا تتقيد بالوصف القانونى الذى تسبغه النيابة العامة على الفعل المسند إلى المتهم وأن من واجبها أن تمحص الواقعة المطروحة عليها بجميع كيوفها وأوصافها وأن تطبق عليها نصوص القانون تطبيقاً صحيحاً ، ذلك أنها وهى تفصل فى الدعوى لا تتقيد بالواقعة فى نطاقها الضيق المرسوم فى وصف التهمة المحالة عليها بل أنها مطالبة بالنظر فى الواقعة الجنائية التى رفعت بها الدعوى على حقيقتها كما تبينتها

فإنه يكون فضلاً عن قصوره قد شابه الفساد في الاستدلال مما يعيبه ويوجب نقضه والإعادة بالنسبة للدعوى المدنية المقامة من المطعون ضده قبل الطاعن .

(الطعن رقم ١٥٣٢١ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٠)

٢- إن شرط الحكم بالتعويض في الدعوى المدنية المرفوعة بالتبعية للدعوى الجنائية في حالة الحكم بالبراءة هو ثبوت وقوع الفعل موضوع الدعوى الجنائية وصحة إسناده إلى المتهم المقامة عليه الدعوى المذكورة دون أن تتوافر به الأركان القانونية للجريمة .

(الطعن رقم ١٨٧٩٠ لسنة ٦١ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٤)

تفتيش

١- من المقرر أنه لا صفة لغير من وقع في شأنه القبض والتفتيش أن يدفع ببطلانه ولو كان يستفيد منه ، لأن تحقق المصلحة في الدفع لا حق لوجود الصفة فيه .

(الطعن رقم ٢٣١١٠ لسنة ٦٧ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٤)

٢- من المقرر أن التفتيش المحظور هو الذي يقع على الأشخاص والمساكن بغير مبرر من القانون أما حرمة السيارة الخاصة فهي مستمدة من إتصالها بشخص صاحبها أو حائزها ، فإذا صح تفتيش شخص المتهم فإنه يشمل بالضرورة ما يكون متصلاً به والسيارة الخاصة كذلك ، ومن ثم فإنه لا جدوى مما يثيره الطاعن في شأن بطلان إذن التفتيش الصادر بضبطه وتفتيشه وتفتيش سيارته الخاصة وبطلان القبض والتفتيش لوقوعهما قبل صدور الإذن بهما ولإنتفاء ملكيته للسيارة التي جرى تفتيشها مادامت الجريمة في حالة تلبس .

(الطعن رقم ٢٣١١٠ لسنة ٦٧ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٤)

من الأوراق ومن التحقيق الذي تجر به بالجلسة وكل ما تلتزم به في هذا النطاق هو ألا تعاقب المتهم عن واقعة غير التي وردت بأمر الإحالة أو طلب التكليف بالحضور . وإذا كانت جريمة إقامة بناء على جسر النيل وجريمة التعدي على أملاك الدولة بالبناء عليها يجمعهما فعل مادي واحد وهو إقامة البناء سواء تم على أرض مملوكة للدولة أو أقيم دون ترخيص ، ومن ثم فإن الواقعة المادية التي تتمثل في إقامة البناء هي عنصر مشترك بين كافة الأوصاف القانونية التي يمكن أن تعطى لها ، والتي تتباين صورها بتنوع وجه المخالفة للقانون ، ولكنها كلها نتائج ناشئة عن فعل البناء الذي تم مخالفاً له . لما كان ذلك ، فقد كان يتعين على المحكمة التزاماً بما يجب عليها من تمحيص الواقعة بكافة كيوفها ، وأوصافها أن تضي عليها الوصف القانوني الصحيح وهو - أيضاً - التعدي على أرض مملوكة للدولة بإقامة بناء عليها . أما وأنها لم تفعل فإنها تكون قد أخطأت في تطبيق القانون .

(الطعن رقم ٢٤٣٧ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/١٦)

تعويض

١- من المقرر أنه يشترط للقضاء بالتعويض أن يكون الحكم قد أحاط بعناصر المسؤولية المدنية من خطأ وضرر وعلاقة سببية إحاطة كافية وأن يكون ما أورده في هذا الخصوص مؤدياً إلى النتيجة التي إنتهى إليها ، كما أن مناط القضاء بالتعويض أن يكون مسنداً من الحكم أنه مقابل العمل الضار الذي أثبت الحكم وقوعه من المدعى عليه . مدينياً . لما كان ذلك ، وكان الحكم الصادر بإلزام الطاعن بالتعويض والمؤيد لأسبابه إستئنافياً بالحكم المطعون فيه قد إقتصر في نسبة الخطأ للطاعن على مجرد القضاء ببراءة المتهم « المطعون ضده » وهو ما لا يكفي وحده لبيان أي من عناصر المسؤولية المدنية .

٣- لما كان الإذن بالتفتيش قد صدر ممن يملكه إلى من إختصه الإذن بإجرائه ومن يعاونه من مأموري الضبط القضائي فإذا إستخلص الحكم من دلالة هذا الندب إطلاقه وإباحه ندب المأذون الأصيل بالتفتيش لغيره من مأموري الضبط القضائي دون إشتراكه معه فإن إستخلاصه يكون سائغاً لأن المعنى المقصود من الجمع بين المأذون المسمى باسمه في إذن التفتيش وبين من يندبه هذا الأخير من رجال الضبط القضائي لا يفيد بمؤدى صيغته لزوم حصول التفتيش منهما مجتمعين بل يصح أن يتولاه أولهما أو من يندبه من مأموري الضبط القضائي طالما أن عبارة الإذن - كما هو الحال في الدعوى المطروحة مما لا يجادل فيه الطاعن - لا تحتم على المأذون له بالتفتيش قيامه بشخصه بإجرائه أو ضم من يرى ندبه إليه في هذا الإجراء .

(الطعن رقم ٢٤١١٨ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/١٩)

٤- من المقرر أنه متى كان التفتيش الذي قام به مأمور الضبط مأذوناً به قانوناً فطريقة إجرائه متروكة لرأى القائم به ومن ثم فلا تشريب على الضباط إن هو رأى بعد تفتيش المأذون له بتفتيشه وضبط المواد المخدرة معه في مكان الضبط - عدم تفتيش مسكنه ، ومن ثم يضحى النعى على الحكم في هذا الخصوص غير سديد .

(الطعن رقم ٢٨٢٧٤ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١٨)

٥- وإن كان تقدير الشبهة التي تخول التفتيش بقصد التوقي والتحوط منوطاً بالقائم بالتفتيش تحت إشراف محكمة الموضوع إلا أن حد ذلك أن يكون القبض قد تم في الحالات التي يجيزها القانون وأن يكون التفتيش بقصد التوقي مقيداً بالغرض منه فليس لمجره أن يتجاوز هذا الغرض إلى غرض آخر ، والفصل فيما إذا كان من قام بإجراء هذا التفتيش قد إلتمز حده أو جاوز غرضه متعسفاً في التنفيذ هو من الموضوع لا من القانون .

(الطعن رقم ١٦٧٢٨ لسنة ٦٠ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

٦- الأصل سريان قانون الإجراءات الجنائية على كيفية حساب ميعاد تنفيذ الإذن بالتفتيش فإن خلا تعين الرجوع إلى أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية ، وإذا ما كان قانون الإجراءات الجنائية قد سكت عن بيان كيفية حساب المواعيد ، وكانت المادة ١٥ من قانون المرافعات المدنية والتجارية قد نصت على أنه « إذا عين القانون للحضور أو لحصول الإجراء ميعاداً مقدراً بالأيام أو بالشهور أو بالسنين فلا يحسب منه يوم الإعلان أو حدوث الأمر المعتبر في نظر القانون مجرياً للميعاد وينقضى الميعاد بإنقضاء اليوم الأخير منه إذا كان ظرفاً يجب أن يحصل فيه الإجراء » . لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن إذن النيابة العامة بالتفتيش صدر في الساعة ١٢ و٤٥ دقيقة ظهر يوم ١٠/٣/١٩٩٢ على أن ينفذ في غضون سبعة أيام من ساعة وتاريخ صدوره وقام مأمور الضبط القضائي بتنفيذه الساعة الواحدة وخمسين دقيقة من صباح يوم ١٧/٣/١٩٩٢ فإن إعمال حكم تلك المادة يقتضى عدم حساب يوم صدور الإذن بإعتباره الأمر المعتبر قانوناً مجرياً للميعاد ، وحساب مدة السبعة أيام المنصوص عليها في الإذن من اليوم التالي ، فتنتقضى المدة يوم ١٧/٣/١٩٩٢ بإعتباره اليوم الأخير الذي يجب أن يحصل فيه الإجراء - وهو تنفيذ الإذن بالتفتيش خلال السبعة أيام سالفه البيان - ولما كان الحكم المطعون فيه قد إلتمز هذا النظر في رده على الدفع ببطلان القبض والتفتيش ، فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ويكون النعى عليه في هذا الصدد في غير محله .

(الطعن رقم ٢٦٢٨٦ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٩)

تقادم

إن الأصل أنه وإن كان ليس بلازم مواجهة المتهم بإجراءات المحاكمة التي تقطع المدة المسقطه للدعوى ما دامت متصلة بسير الدعوى أمام القضاء إلا أنه

يشترط فيها لكي يترتب عليها قطع التقادم أن تكون صحيحة فإذا كان الإجراء باطلاً فإنه لا يكون له أثر على التقادم ، لما كان ذلك ، وكانت المادة ١٨ من قانون الإجراءات الجنائية تنص على أنه « إذا تعدد المتهمون فإن إنقطاع المدة بالنسبة لأحدهم يترتب عليه إنقطاعها بالنسبة للباقيين ما لم تكن قد اتخذت ضدهم إجراءات قاطعة للمدة » . ومفاد ذلك أن إنقطاع المدة عيني يمتد أثره إلى جميع المتهمين في الدعوى ولو لم يكونوا طرفاً في الإجراءات ، وإذا كان الثابت أنه قد مضى في صورة الدعوى المطروحة ما يزيد على عشر سنوات من تاريخ قضاء محكمة النقض بجلسة ٩ من أكتوبر سنة ١٩٨٤ بقبول الطعن المقدم من المحكوم عليهما الآخرين شكلاً وفي الموضوع برفضه . والقبض على الطاعن بتاريخ ٣٠ من سبتمبر سنة ١٩٩٥ وإعلانه إعلانياً صحيحاً بالجلسة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه بتاريخ ١٨ من يناير سنة ١٩٩٦ دون إتخاذ إجراء قاطع لتلك المدة ، فإن الدعوى الجنائية تكون قد إنقضت بمضى المدة ، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بإدانة الطاعن فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يتعين معه نقضه والقضاء بإنقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة .

(الطعن رقم ٦٦٣٢ لسنة ٦٦ ق جلسة ٢٠٠٠/١/٢٠)

تقسيم

إن المادة الحادية عشرة من قانون التخطيط العمراني الصادر بالقانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٢ إذ نصت على أنه « في تطبيق أحكام هذا القانون يقصد بالتقسيم كل تجزئة لقطعة أرض داخل نطاق المدن إلى أكثر من قطعتين كما يعتبر تقسيماً إقامة أكثر من مبنى واحد وملحقاته على قطعة الأرض سواء كانت هذه المباني متصلة أو منفصلة » فإن مؤداها أنه يشترط لإسباغ وصف التقسيم على الأرض أن تكون

تجزئة الأرض داخل نطاق المدن ، وأن تكون التجزئة لأكثر من قطعتين أو إنشاء أكثر من مبنى واحد وملحقاته على قطعة الأرض سواء كانت هذه المباني متصلة أو منفصلة وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه يلزم لصحة الحكم بالإدانة في جريمة إنشاء تقسيم بالمخالفة لأحكام القانون أو إقامة بناء على أرض لم يصدر قرار بتقسيمها أن يعنى الحكم باستظهار العناصر التي أوردتها المادة الحادية عشرة سالفه الذكر وأن يثبت توافرها ، وكان الحكم الابتدائي الذي أخذ بأسبابه الحكم المطعون فيه قد إكتفى في بيان واقعة الدعوى والتدليل على ثبوتها في حق الطاعن والمتهم الآخر على قوله « وحيث إن التهمة ثابتة قبل المتهم ثبوتاً كافياً وذلك من الأقوال الثابتة بالأوراق ومحضر الضبط وجمع الاستدلالات وعدم حضور المتهم ودفع الاتهام بدفاع مقبول . وحيث تظمت المحكمة لإدانة المتهم لثبوت الاتهام قبله مما يتعين إدانته عملاً بمواد الإتهام والمادة ٢/٣٠٤ أ. ج . دون أن يبين حقيقة الواقعة أو يستظهر ما إذا كان هناك تقسيم بالمعنى الذي عنته المادة الحادية عشرة من قانون التخطيط العمراني سالفه البيان وصلة الطاعن به ، وإقتصر على الإشارة بعبارة مبهمّة إلى أن التهمة ثابتة قبل المتهم من الأوراق ومحضر الضبط وجمع الاستدلالات ، دون أن يحدد المتهم المقصود بعبارته ويكشف عن ماهية الأوراق التي ارتكن إليها ويوضح فحوى محضر الضبط وجمع الاستدلالات الذي تساند إليه . فإنه يكون معيباً بالقصور ، والذي يوجب نقض الحكم المطعون فيه والإعادة بالنسبة للطاعن والمحكوم عليه الآخر الذي لم يقرر بالطعن مادام العيب الذي شاب الحكم يتصل به وكان طرفاً في الخصومة الاستئنافية التي صدر فيها .

(الطعن رقم ٤٥٤٧ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٧)

تقليد

لما كان مناط الارتباط في حكم الفقرة الثانية من المادة ٣٢ من قانون العقوبات هو كون الجرائم المرتبطة قائمة لم يقض في إحداها بالبراءة ، وكانت المحكمة قد خلصت في منطق سائق إلى قيام الارتباط بين جريمتي الشروع في تقليد العملة الورقية وحيازة أدوات مما تستعمل في التقليد إرتباطاً لا يقبل التجزئة ، فقد وجب إعتبارهما جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشدهما وهي عقوبة الشروع في التقليد فإذا أسفر تمحيص المحكمة لدفاع الطاعن عن تحقق موجب الإغفاء من العقاب في جريمة الشروع في التقليد ، إمتنع عليها توقيع عقوبة الجريمة الأخف وهي جريمة حيازة أدوات مما تستعمل في التقليد .

(الطعن رقم ٢٥٤٨٤ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢١)

تلبس

١- من المقرر في قضاء محكمة النقض أنه إذا كانت النيابة العامة بعد التحريات التي قدمها إليها رجال الشرطة قد أمرت بتفتيش شخص معين ومن قد يتصادف وجوده معه وقت التفتيش على أساس مظنة اشتراكه معه في الجريمة التي أذن بالتفتيش من أجلها فإن الإذن الصادر بالتفتيش بناء على ذلك يكون صحيحاً في القانون وبالتالي يكون التفتيش الواقع بناء عليه على المأذون بتفتيشه ومن كان يرافقه صحيحاً أيضاً دون حاجة إلى أن يكون المأذون بتفتيشه معه مسمى باسمه أو أن يكون في حالة تلبس قبل تنفيذ الإذن وحصول التفتيش ، وإذا كان الحكم قد التزم هذا النظر وأقر ما تم من إجراءات بالنسبة للطاعنة التي يعتبر الإذن قد شملها باعتبارها من المتواجدين في السيارة الذين أجاز الإذن تفتيشهم ، فإن منعى الطاعنة في هذا الصدد لا يكون له محل .

(الطعن رقم ٢٥٦٠١ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٢)

٢- من المقرر أن التلبس حالة تلازم الجريمة نفسها ، ويكفي لتوافرها أن يكون شاهداً قد حضر ارتكابها بنفسه وأدرك وقوعها بأية حاسة من حواسه ، متى كان الإدراك بطريقة يقينية لا تختمل شكاً ، ويكفي في حالة التلبس أن تكون هناك مظاهر خارجية تنبئ بذاتها عن وقوع جريمة معينة ، وكان مجرد وضع الراكب في وسيلة النقل العامة لشئ من متاعه على الأرض إلى جواره أو زحزحته بقدمه دون أن ينكشف ما بداخله لا تتحقق به حالة من حالات التلبس التي حدتها المادة ٣٠ من قانون الإجراءات الجنائية ، كما أنه لا يفيد بذاته أن صاحب ذلك المتاع قد تخلى عنه ، ولا يبيح لمأمور الضبط القضائي أن يفرضه ليرى ما بداخله ما لم يلبس ذلك من الظروف أو يصاحبه من الأفعال ما ينبئ عن أن صاحب المتاع قد أراد التخلي عنه .

(الطعن رقم ٢٦٨٧٦ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٣)

تهديد

١- لما كانت الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣٢٥ عقوبات هي جناية عقوبتها الأشغال الشاقة المؤقتة تختص محكمة الجنايات بنظرها وأن المدعية بالحقوق المدنية - الطاعنة - لا يحق لها أن تحرك الدعوى بالطريق المباشر البتة سواء أمام محكمة الجنح أو أمام محكمة الجنايات وذلك أن الشارع في قانون الإجراءات الجنائية أجاز رفع الدعوى بطريق الإدعاء المباشر في الجنح والمخالفات أما الجنايات فلا يجوز تحريك الدعوى الجنائية فيها بهذا الطريق وذلك واضح من نصي المادتين ٢٣٢ ، ٢٣٣ من قانون الإجراءات فقد وردتا في الباب الثاني - من الكتاب الثاني - « في محاكم المخالفات والجنح » ونصتا على تكليف المتهم مباشرة بالحضور من المدعى بالحقوق المدنية - ولم يرد نظير لهما في الباب الثالث - من الكتاب الثاني - من القانون ذاته

تهرب ضريبي

إذ كان البين من الأوراق أن النيابة العامة قدمت المطعون ضده بوصف أنه تهرب من أداء الضريبة على الإستهلاك بأن قام بسحب « البطاريات السائلة » المبينة بالأوراق من أماكن إنتاجها دون سداد الضريبة المستحقة عليها ، وهي التهمة التي كانت منصوصاً عليها في المواد ١ ، ٢ ، ٣ ، ٤/١ . ٩ ، ٥٣ ، ٥٤/١ من القانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٨١ بإصدار قانون الضريبة على الإستهلاك . لما كان ذلك ، وكانت المادة الخامسة من قانون العقوبات قد نصت على أن « يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها . ومع هذا إذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائياً قانون أصلح للمتهم فهو الذي يتبع دون غير ... » وكان قد صدر القانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١ بشأن الضريبة العامة على المبيعات المعمول به إعتباراً من الثالث من مايو سنة ١٩٩١ وألغى القانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٨١ بإصدار قانون الضريبة على الإستهلاك . لما كان ذلك ، وكان البين من نصوص القانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١ المار ذكره أنها خلت من تأثيم فعل سحب السلع من أماكن إنتاجها دون سداد الضريبة المستحقة عليها ، فإن الفعل المسند إلى المطعون ضده - وإن كان معاقباً عليه بالمادتين ٥٣ ، ٥٤ من القانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٨١ - قد أضحى بموجب قانون الضريبة على المبيعات فعلاً غير مؤثم ، ويغدو غير منتج سائر نعى الطاعنين على الحكم الصادر ببراءة المطعون ضده ليفصح الطعن المقدم من كل منهما عن عدم قبوله موضوعاً .

(الطعن رقم ٨٣٧١ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

والخصاص بمحاكم الجنايات ومن ثم فقد كان على محكمة أول درجة أن تقضى بعدم قبول الدعوى المقامة من الطاعنة عن الجريمة المار ذكرها والدعوى المدنية التابعة لها أما وهي لم تفعل وقضت ببراءة المتهم ورفض الدعوى المدنية فإنها تكون قد أخطأت وكان على المحكمة الإستئنافية وقد رفع إليها الإستئناف عن الشق المدني وحده أن تقضى بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الدعوى المدنية وبعدم قبولها وإذا كان العيب الذي شاب الحكم مقصوراً على الخطأ في تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها في الحكم فإنه يتعين حسب القاعدة الأصلية المنصوص عليها في المادة ٣٩ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ أن تصحح محكمة النقض الخطأ وتحكم بمقتضى القانون بعدم قبول الدعوى المدنية عن الجريمة محل النعى .

(الطعن رقم ١٧١٢٩ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

٢- إن الشارع إذ نص في الفقرة الأخيرة من المادة ٢٨٢ من قانون العقوبات على أن يحكم في جميع الأحوال بالأشغال الشاقة المؤقتة على من قبض على شخص دون وجه حق وهدده بالقتل أو عذبه بالتعذيب البدنية قد جعل التهديد بالقتل والتعذيب قسامين بمنزلة واحدة من جهة توافر موجب تشديد العقوبة ، وكان الحكم ولئن أورد في بيان واقعة الدعوى أن الطاعن الأول إعتدى على المجنى عليهم بالضرب ، ولم يدل على واقعة الضرب تلك بما ينتجها من وجوه الأدلة ، إلا أنه لم يسائل الطاعنين عن تعذيب المجنى عليهم بالتعذيبات البدنية ، وكان الحكم قد خلص سائغاً إلى توافر ظرف التهديد بالقتل الموجب وحده لتفليظ العقوبة ، فلا مصلحة للطاعنين في المنازعة في توافر أحد الطرفين متى توافر الآخر ، ويكون نعيهم على الحكم في هذا الخصوص غير مقبول .

(الطعن رقم ٢٧١٧٤ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

(ج) جريمة

١- جريمة الإتلاف المؤثمة قانوناً بنص المادة ٣٦١ من قانون العقوبات إنما هي جريمة عمدية يتحقق القصد الجنائي فيها متى تعمد الجاني ارتكاب الفعل المنهى عنه بالصورة التي حددها القانون وإتجاه إرادته إلى إحداث الإتلاف أو التخريب وعلمه بأنه يحدثه بغير حق ، وهو ما يقتضى أن يتحدث الحكم عنه إستقلاً أو أن يكون فيما أورده من وقائع وظروف ما يكفى للدلالة على قيامه ، وكان من المقرر أن الحكم الصادر بالإدانة يجب أن يبين مضمون كل دليل من أدلة الثبوت التي استند إليها وأن يذكر مؤداه حتى يتضح وجه استدلاله به كيما يتسنى لمحكمة النقض مراقبة تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً على الواقعة كما صار إثباتها فى الحكم . وكان الحكم المطعون فيه إذ دان الطاعن بالمادة ٣٦١ من قانون العقوبات لم يستظهر توافر القصد الجنائي فى جريمة الإتلاف وكانت مدوناته لا تفيد فى ذاتها أن الطاعن تعمد إتلاف السيارة محل الإتهام ، واستند فى قضائه إلى ما جاء بمحضر الشرطة والمعاينة دون إيراد مضمونهما وبيان وجه استدلاله بهما على ثبوت التهمة بعناصرها القانونية فإنه يكون معيباً بالقصور .

(الطعن رقم ١٦٧٧ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١٣)

٢- إذ كانت جريمة النصب كما هى معرفة فى المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات تتطلب لتوافرها أن يكون ثمة إحتيال وقع من المتهم على المجنى عليه بقصد خداعه والإستيلاء على ماله فيقع المجنى عليه ضحية الإحتيال الذى يتوافر باستعمال طرق إحتيالية أو باتخاذ اسم كاذب أو إنتحال صفة غير صحيحة أو بالتصرف فى مال الغير ممن لا يملك التصرف وكان القانون قد نص على أن الطرق الإحتيالية فى جريمة

النصب يجب أن يكون من شأنها الإيهام بوجود مشروع كاذب أو واقعة مزورة أو إحداث الأمل بحصول ربح وهمى أو غير ذلك من الأمور المبينة على سبيل الحصر فى النص المشار إليه كما أنه يشترط لتحقيق جريمة إعطاء شيك دون رصيد توافر أركان ثلاثة هى إصدار ورقة تتضمن التزاماً صرفياً معيناً هى الشيك أى إعطاؤه للمستفيد وتخلف الرصيد الكافى القابل للصرف أو تجميده ثم سوء النية ويصدق ذلك على الشيك الإسمى فيخضع للحكم المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات إلا أن ذلك مقصور على العلاقة بين الساحب والمستفيد تقديراً بأن الجريمة تتم بهذه الأفعال وحدها دون غيرها من الأفعال التالية لذلك وأنها لا تقع إلا على من تحرر الشيك باسمه كما أن الشيك الإسمى غير معد للتداول بالطرق التجارية بل بطريق الحوالة المدنية ويقتصر إستعماله على الحالة التى يجب فيها تحصيل قيمته بمعرفة المستفيد . لما كان ذلك ، وكان يبين من الحكم الإبتدائي الذى أيدى الحكم المطعون فيه لأسبابه أنه بعد أن حصل واقعة الدعى فى أن المحكوم عليه الآخر حصل على قرض من البنك الأهلى بضمان شيكات مسحوبة على الطاعن ولما قدم البنك الشيكات لتحصيل قيمتها من البنك المسحوب عليه أوفى بما قيمته ٥٥٥ ألف جنيه ورد بقية الشيكات للرجوع على الساحب ثم أشار إلى أقوال المتهمين وبعض أحكام القانون ثم خلص بإدانتته عن جريمة النصب إستناداً إلى ما ثبت بالأوراق دون أن يعنى ببيان واقعة النصب وما صدر من المتهم (الطاعن) من أفعال إحتيال مما حمل البنك الأهلى على تسليم المال للمحكوم عليه الآخر وإعتمد فى الإدانة على ما ثبت بالأوراق دون بيان مضمون ما جاء بها ووجه استدلاله بها على ثبوت التهمة فإنه يكون معيباً بالقصور بما يوجب نقضه بالنسبة لجريمة النصب . لما كان ذلك . وكان الحكم قد اقتصر فى بيانه لواقعة

دبيانات الديباجة،

لما كان البين من الإطلاع على الحكم المطعون فيه أنه وإن خلت ديباجته من تاريخ إصداره إلا أن منطوقه قد ذيل بما يفيد تاريخ صدوره ، وكان القانون لم يشترط إثبات هذا البيان في مكان معين ، فإن ما يثيره الطاعنون من حالة البطلان في هذا الصدد لا يكون له محل .

(الطعن رقم ٦٦٠٤ لسنة ٦٦ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/١٦)

تسببيه : تسببيه معيب،

إن نقض الحكم يترتب عليه إلغاء وجوده قانوناً وإعتباره معدوم الأثر ، فإن الحكم المطعون فيه إذ أحال سواه في تحصيله وقائع الدعوى أو في أسبابه - على ما أورده الحكم السابق القضاء بنقضه ، يكون قد أحال على حكم ملغى عديم الأثر فإنه يكون معيباً .

(الطعن رقم ١٩٦٤٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٤)

تسببيه : تسببيه غير معيب،

١- إذ كان الحكم المطعون فيه قد أورد مضمون كل دليل من الأدلة التي استند إليها في قضائه على نحو يبين منه وجه استدلاله به على ثبوت التهم المسندة إلى الطاعنين ويحقق مراد الشارع الذي استوجبه في المادة ٣١٠ من قانون الإجراءات الجنائية من وجوب بيان مؤدى الأدلة التي يستند إليها الحكم الصادر بالإدانة فإنه لا ينال من سلامة الحكم أن يكون قد أورد أقوال القضاة في تحقيقات التفتيش القضائي جملة لما هو مقرر أنه إذا كانت شهادة الشهود تنصب على واقعة واحدة ولا يوجد فيها خلاف بشأن تلك الواقعة فلا بأس على المحكمة إن هي أوردت مؤدى شهادتهم جملة ثم نسبته إليهم جميعاً تفادياً للتكرار الذي لا موجب له : وإذا كان الطاعنون لا يجادلون في أن قضاة الدائرة ... قد إتفقت كلمتهم على عدم عرض الدعوى رقم

الدعوى بالنسبة للجريمة الثانية (إعطاء شيك دون رصيد) والتدليل على ثبوتها على ما قاله من أن المتهم أعطى بسوء نية للبنك الأهلي الشيكات المبينة بالأوراق والبالغ قيمتها ٨٧١٥٠٠ جنيه وليس لها رصيد قائم وقابل للسحب وأن التهمة ثابتة من إقرار المتهم بمحضر الشرطة دون أن يبين واقعة الدعوى ودون أن يورد في مدوناته البيانات الدالة على إستيفاء الشيكات لشرائطها القانونية هذا فضلاً عن أن الطاعن دفع أمام محكمة أول درجة بعدم توافر أركان الجريمة في حقه لأن الشيكات إسمية غير قابلة للتداول ورغم ذلك لم يلتفت الحكم المطعون فيه إلى هذا الدفاع مع أنه واقع مسطور مطروح عليه فلم يحصله إثباتاً له أو رداً عليه على الرغم من جوهرته لما يترتب عليه من عدم توافر أركان الجريمة وأيد الحكم الابتدائي لأسبابه . لما كان ما تقدم فإن الحكم يكون معيباً بما يبطله ويوجب نقضه عن التهمتين بالنسبة للطاعن والمحكوم عليه الآخر لوحدة الواقعة وحسن سير العدالة .

(الطعن رقم ٨٧٧١ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢)

(ح)

حكم

إن القانون وإن أوجب أن يكون الحكم موقعاً عليه بإمضاء مصدره إلا أنه لم يرسم شكلاً خاصاً لهذا التوقيع مادام موقعاً عليه فعلاً ممن أصدره وكون الحكم مهوراً بتوقيع غير مقروء لا يفصح عن شخص مصدره ليس فيه مخالفة للقانون ، وكان الطاعنون لا يمارون في أن الحكم المطعون فيه قد وقع فعلاً من رئيس الهيئة التي أصدرته فإن ما يشيرونه نعيماً على الحكم في هذا الصدد يكون غير مقبول .

(الطعن رقم ٢٢٤٢٧ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢)

..... عليهم أو إتخاذ أى قرارات أو أحكام فيها فإن منع الطاعنين فى هذا الصدد يكون غير سديد .

(الطعن رقم ٢٢٤٢٧ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢)

٢- لا يقدح فى سلامة الحكم المطعون فيه عدم ضبط الأسلحة أو الأدوات التى إستعملت فى الإكراه ذلك لأنه ما دام أن الحكم قد اقتنع من الأدلة السائغة التى أوردها بأن الطاعن كان يحمل سلاحاً إستعمله فى الإكراه وهو ما يكفى للتدليل على توافر ظرف الإكراه فى حقه ولو لم يضبط هذا السلاح ، فإنه فلا محل لما ينعاه الطاعن فى هذا الشأن .

(الطعن رقم ٢٢٥٩٢ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٦)

٣- لما كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه ببراءة المطعون ضده من تهمة حيازة جوهر الحشيش المخدر على أساس بطلان إذن التفتيش لابتناؤه على تحريات غير جدية فإنه لا يجدى الطاعنة النعى على الحكم بالفساد فى الاستدلال بشأن إطراح أقوال شاهد الإثبات لأن تعيب الحكم فى ذلك على فرض صحته يكون غير منتج طالما أنه قد تساند إلى دعامة أخرى صحيحة تكفى لحمله إذ من المقرر أنه لا يقدح فى سلامة الحكم القاضى بالبراءة أن تكون إحدى دعاماته معيبة ما دام الثابت أن الحكم قد أقيم على دعامات أخرى تكفى وحدها لحمله ومن ثم فإنه لا جدوى للطاعنة من تعيب الحكم بالفساد فى الاستدلال .

(الطعن رقم ١٢٥٠٠ لسنة ٦١ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٧)

٤- من المقرر أنه وإن كان الأصل أن للمحكمة أن تعول فى تكوين عقيدتها على التحريات باعتبارها معززة لما ساقته من أدلة طالما أنها كانت مطروحة على بساط البحث ، إلا أنها لا تصلح وحدها لأن تكون دليلاً أساسياً على ثبوت التهمة

ولما كان الثابت أن محرر المحضر لم يبين للمحكمة مصدر تحرياته لمعرفة ما إذا كان من شأنها أن تؤدى إلى صحة ما إنتهى إليه من أن الطاعن يؤجر وينسخ وبيع الأفلام المضبوطة للغير لإثارة شهوات الجمهور وغرائزه ، فإن التحريات بهذه المثابة لا تعدو أن تكون مجرد رأى لصاحبها يخضع لإحتمالات الصحة والبطلان والصدق والكذب إلى أن يعرف مصدره ويتحدد كنهه ويتحقق القاضى منه بنفسه حتى يستطيع أن يبسط رقابته على الدليل ويقدر قيمته من حيث صحته أو فساده وإنتاجه فى الدعوى أو عدم إنتاجه ، وإذا كانت المحكمة قد جعلت أساس إقتناعها رأى محرر المحضر ، فإن حكمها يكون قد بنى على عقيدة حصلها الشاهد من تحريه لا على عقيدة إستقلت المحكمة بتحصيلها بنفسها ، وكان الحكم المطعون فيه قد خلا من قيام الدليل على توافر ركن القصد الجنائى لدى الطاعن فإنه يكون معيباً بالقصور .

(الطعن رقم ١٧٧٥٩ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٠)

٥- لما كانت المادة ١٣ من قانون العقوبات قد نصت على أن « كل محكوم عليه بالإعدام يشنق » ومن ثم فلا يعيب الحكم عدم نصه على ذكر طريقة تنفيذ عقوبة الإعدام التى إنتهى إلى القضاء بها .

(الطعن رقم ٢١١٧٥ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٢)

«بطلانه»

الغبرة فيما تقضى به الأحكام هى بما تنطق به المحكمة فى وجه الخصوم بمجلس القضاء بحسبان أنه بهذا الإجراء تخرج الدعوى من سلطتها ويصير الحكم حقاً للخصوم فيمتنع العدول عنه أو تعديله ولو تحقق لها خطأ ما قضت به - إلا أن يكون خطأ مادياً محضاً مما يجوز لها تصحيحه طبقاً للمادة ٣٣٧ من قانون الإجراءات الجنائية أو غموضاً أو إبهاماً مما يجوز الرجوع إليها فيه لتفسيره وفقاً للمادة ١٩٢

تلك الظروف في حق المحكوم عليه حسبما يتطلبها القانون ، وكانت جريمة الخطف المقتربة بجناية الواقعة المخطوفة بغير رضائها وإن استلزمت وحدة الفاعل في هاتين الجريمتين إلا أنها لا تتطلب وحدة القصد والغرض لديه عند ارتكابه الجريمة الأولى بما لا شائبة معه تشوب الحكم .

(الطعن رقم ١٧٤١١ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٢)

(د)

دخول عقار بقصد منع حيازته

لما كان قد صدر القانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ وقد ألغت المادة الحادية عشرة منه نص المادة ٣٧٣ مكرراً من قانون العقوبات والتي كانت تعطي للقاضي ولاية الفصل في النزاع على الحيازة وأضحى لا ولاية للقاضي في الفصل في ذلك النزاع ، ومن ثم فلا جدوى مما يثيره الطاعن من إغفال المحكمة الفصل في نزاع الحيازة .

(الطعن رقم ١٨٧٩٠ لسنة ٦١ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٤)

دستور

إن النص في المادة ١/٤١ من الدستور على أن « الحرية الشخصية حق طبيعي وهي مصونة لا تمس ، وفيما عدا حالة التلبس ، لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأي قيد أو منعه من التنقل إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع ، ويصدر هذا الأمر من القاضي المختص أو النيابة العامة ، وذلك وفقاً لأحكام القانون » ، مؤداه أن أي قيد يرد على الحرية الشخصية بوصفها حقاً طبيعياً من حقوق الإنسان لا يجوز إجراؤه إلا في حالة من حالات التلبس كما هو معرف قانوناً أو بإذن من السلطة المختصة ، وإذ كانت المادتان ٣٤ ، ٣٥ من قانون الإجراءات الجنائية المعدلتان بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ قد أجازتا لمأمور الضبط القضائي

من قانون المرافعات . لما كان ذلك ، وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه خلص فيما أورده في أسبابه وما انتهى إليه في منطوقه إلى تأييد الحكم الغيابي الإستثنائي المعارض فيه القاضي بعدم قبول الإستئناف شكلاً للتقرير به بعد الميعاد - وهو ما يخالف ما نطقت به المحكمة علناً في مواجهة الخصوم وذلك وفقاً للثابت في محضر الجلسة ورول القاضي من قبول المعارضة شكلاً وإلغاء الحكم المعارض فيه وتأييد حكم محكمة أول درجة الصادر بإدانة الطاعن . وإذ كان ما قضت به المحكمة قد خالف في أسبابه ومنطوقه ما نطقت به بالجلسة ، فإنه يكون باطلاً مما يوجب نقضه .

(الطعن رقم ١٣٢٤٧ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٥)

(خ)

خطف

إن النص في المادة ٢٩٠ من قانون العقوبات المعدلة بموجب القانون رقم ٢١٤ لسنة ١٩٨٠ على أن « كل من خطف بالتحايل أو الإكراه أنثى بنفسه أو بواسطة غيره يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة . ومع ذلك يُحكم على فاعل هذه الجناية بالإعدام إذا اقترنت بها جناية الواقعة المخطوفة بغير رضائها » يدل على أن جريمة خطف أنثى المقتربة بمواقعتها بغير رضائها ، تعتبر جريمة مستمرة تمتد الحالة الجنائية فيها وتتجدد بتدخل إرادة الفاعل في بقاء المخطوفة في الموضع الذي أخفاها فيه ، فإذا قام الفاعل أثناء استمرار الحالة الجنائية بمواقعة المخطوفة بغير رضائها توافر في حقه ظرف الاقتران ، ولا يقدح في ذلك أن يتم الوقاع بإيلاج غير كامل لصغر سن المخطوفة - كالحال في الدعوى الماثلة - كما أن التحايل والإكراه في جريمة الخطف وعدم الرضا في جناية الوقاع المنصوص عليها في المادة سالفة البيان أمور تتحقق بعدم بلوغ المجنى عليها درجة التمييز . لما كان ذلك ، وكان الحكم قد استظهر بأسباب سائغة توافر

بإستخراج جواز السفر لها وتذكرة السفر والتأشيرة وأنهم إصطحبوها لدولة الإمارات للإشتغال بالدعارة وأن عناصر هذه الجريمة قد توافرت فى إقليم الدولة المصرية ، وأورد الحكم من الإعتبارات السائغة ما يبرر به قضاءه وبما ينم عن فهم سليم للواقع فإن الدفع بعدم إختصاص القضاء المصرى بنظر الدعوى - بفرض إثارتها - لا يعدو أن يكون دفاعاً قانونياً ظاهر البطلان لا يستأهل من محكمة رداً . أما ما يثيره الطاعن من أن سفرها كان لغرض مشروع هو العمل فإنه مردود بأن العبرة فى جرائم القوادى الدولية بقصد الجانى نفسه لا بقصد المجنى عليها فتقع الجريمة ولو كان الغرض الذى أدركته المجنى عليها من نقلها عرضاً مشروعاً مادام الجانى يضر غرضاً آخر هو البغاء وهو ما إستظهره الحكم المطعون فيه ودلل عليه تدليلاً سائغاً ، ومن ثم فإن الحكم يكون قد أصاب صحيح القانون ويمتأى عن حالة القصور فى التسبيب .

(الطعن رقم ١٧١٤٣ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٧)

٢- النص فى المادة ١٣ من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ بشأن مكافحة الدعارة على معاقبة كل شخص يشتغل أو يقيم عادة فى محل الفجور أو الدعارة مع علمه بذلك مؤداه فى صريح عباراته وواضح دلالتة أنه يشترط لتوافر هذه الجريمة ركنان ركن مادى قوامه الإشتغال أو الإقامة بمحل الفجور أو الدعارة على وجه الإعتياد . وركن معنوى هو علم الجانى بأن المحل يدار للفجور أو الدعارة . لما كان ذلك ، وكان الواجب لسلامة الحكم بالإدانة فى هذه الجريمة أن يبين الحكم فوق إقامة المتهم أو إشتغاله على وجه الإعتياد فى محل الفجور أو الدعارة أنه كان يعلم بأن المحل يدار للغرض المذكور - وهو الفجور أو الدعارة - أو أن تكون الوقائع كما أثبتتها الحكم تفيد بذاتها توافر هذا العلم وأن إستخلاصها إستخلاصاً سائغاً كافياً لحمل قضائه . لما كان ذلك ،

فى أحوال التلبس بالجنايات أو الجتج المعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر أن يقبض على المتهم الحاضر الذى توجد دلائل كافية على إتهامه بالجريمة ، فإن لم يكن حاضراً ، جاز لمأمور الضبط القضائى أن يستصدر أمراً بضبطه بضبطه وإحضاره ، وكانت المادة ٤٦ من القانون ذاته تجيز تفتيش المتهم فى الحالات التى يجوز فيها القبض عليه قانوناً ، ومن ثم فإنه إذا أجاز القانون القبض على شخص ، جاز تفتيشه ، وإن لم يجز القبض عليه ، لم يجز تفتيشه ، وبطل ما أسفر عنه القبض والتفتيش الباطلين .

(الطعن رقم ٢٢٧٦٥ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)

دعارة

١- لما كانت المادة الأولى من قانون العقوبات قد نصت على أن « تسرى أحكام هذا القانون على كل من يرتكب فى القطر المصرى جريمة من الجرائم المنصوص عليها فيه » كما نصت المادة الثامنة على أن « تراعى أحكام الكتاب الأول من هذا القانون فى الجرائم المنصوص عليها فى القوانين واللوائح الخصوصية إلا إذا وجد فيه نص يخالف ذلك » ، وجرى نص الفقرة الأولى من المادة الثالثة من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ فى شأن مكافحة الدعارة فى جمهورية مصر العربية بأن « كل من حرّض ذكراً لم يتم من العمر الحادية والعشرين سنة ميلادية أو أنثى أياً كان سنّها على مغادرة الجمهورية العربية المتحدة أو سهل له ذلك أو إستخدمه أو صحبه معه خارجها للإشتغال بالفجور والدعارة وكل من ساعد على ذلك مع علمه به يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على خمس سنوات وبغرامة من مائة جنية إلى خمسمائة جنية » وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت فى حق الطاعن ومتهمين آخرين تحريضعلى مغادرة البلاد وتسهيل سفرها

سلف - يكون لغواً ولا قيمة له ولا يرتب أثراً بما لازمة عدم سريان القواعد المقررة لسقوط العقوبة على الواقعة التي تظل خاضعة لقواعد التقادم المقررة للدعوى الجنائية .

(الطعن رقم ٦٦٣ لسنة ٦٦ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٠)

دعوى مدنية

١- إن الأصل في الدعوى المدنية التي ترفع صحيحة بالتبعية للدعوى الجنائية أن يكون الفصل فيها وفي موضوع الدعوى الجنائية بحكم واحد ، كما هو مقتضى نص الفقرة الأولى من المادة ٣٠٩ من قانون الإجراءات الجنائية بحيث إذا أصدرت المحكمة الجنائية حكماً في موضوع الدعوى الجنائية وحدها ، إمتنع عليها بعدئذ الحكم في الدعوى المدنية على إستقلال لزوال ولايتها بالفصل فيها ، وقد ورد على هذا الأصل أحوال ، إستثناها القانون ، من بينها حالة سقوط الدعوى الجنائية بعد رفعها لسبب من الأسباب الخاصة بها - المنصوص عليها في الفقرة الأخيرة من المادة ٢٥٩ من قانون الإجراءات الجنائية - كالتقادم ، فإن صدور الحكم الجنائي بإنقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة لا تؤثر في سير الدعوى المدنية التي سبق رفعها معها ، فيسوغ للقاضي الجنائي حينئذ أن يمضي في نظر الدعوى المدنية إلى أن يفصل فيها بحكم مستقل . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بإنقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة ، وبين مما أورده الحكم الابتدائي - الذي أحال إليه الحكم المطعون فيه في ذكر وقائع الدعوى - أن مدة التقادم قد إكتملت قبل رفع الدعوى ، وكان الإستثناء الوارد في الفقرة الأخيرة من المادة ٢٥٩ من قانون الإجراءات الجنائية ، مقصوراً على حالة إنقضاء الدعوى الجنائية بعد رفعها لسبب من الأسباب الخاصة بها ، فلا تسرى على حالة الدعوى الجنائية قبل رفعها - كما هو

وكان الحكم الابتدائي المأخوذ بأسبابه بالحكم المطعون فيه بعد أن أورد وصف الإتهام خلص إلى إدانة الطاعن في قوله « وحيث إن المحكمة ترى أن التهمة ثابتة في حق المتهم ثبوتاً كافياً ومن ثم ترى المحكمة معاقبته بمواد الإتهام عملاً بنص المادة ٢/٣٠٤ أ.ج » دون أن يبين الواقعة المستوجبة للعقوبة بما تتوافر به أركان الجريمة التي دان الطاعن بها والأدلة التي تساند إليها في قضائه بالإدانة ووجه إستدلاله بها على ثبوت الإتهام بعناصره القانونية كافة ، الأمر الذي يعجز هذه المحكمة عن مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة مما يعيبه بالقصور .

(الطعن رقم ١٣٢١ لسنة ٦٥ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٩)

دعوى جنائية

من المقرر إنه وإن كانت الدعوى الجنائية إذا رفعت أمام محكمة الجنايات عن واقعة يعتبرها القانون جنائية ، فإن الحكم الذي يصدر فيها غيابياً يجب أن يخضع لمدة السقوط المقررة للعقوبة في مواد الجنايات وهي عشرين سنة وذلك عملاً بالمواد ٣٩٤ ، ٣٩٥ . ٥٢٨ من قانون الإجراءات الجنائية ، إلا أن محل ذلك أن يكون هذا الحكم صحيحاً ، وكان مفاد نص المادة ٣٨٤ من قانون الإجراءات الجنائية - في مفهومه المخالف - أنه لا يجوز لمحكمة الجنايات الحكم على المتهم في غيبته إلا بعد إعلانه قانوناً بالجلسة التي تحدت لنظر دعواه ، وإلا بطلت إجراءات المحاكمة ، لأن الإعلان القانوني شرط لازم لصحة إتصال المحكمة بالدعوى ، وكان يبين من الإطلاع على الأوراق أن الطاعن لم يعلن بالجلسة التي نظرت فيها الدعوى خلافاً لما ذهبت إليه المحكمة المطعون فيه - فإن إجراءات المحاكمة تكون قد وقعت باطلة وببطل حتماً الحكم الصادر عليه بناء عليها ، وعليه فإن الحكم الغيابي الصادر بالإدانة من محكمة أمن الدولة العليا - وقد وقع باطلاً على نحو ما

فى هذا الخصوص لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً فى تقدير الدليل وفى سلطة محكمة الموضوع فى وزن عناصر الدعوى وإستنباط مُعتَقَدَها وهو ما لا تجوز إثارتة أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٢٤٢٩٤ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٣)

٢- إذ كان الثابت من محضر جلسة المحاكمة أمام محكمة ثانى درجة أن المدافع عن الطاعن دفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانونى إعمالاً لنصى المادتين الثالثة والرابعة من قانون العقوبات ، وبإنتفاء أركان التسليم فى جريمة التبديد ، وكان الحكم المطعون فيه قد إقتصر فى بيانه لواقعة الدعوى والتدليل على ثبوتها فى حق الطاعن على قوله « إن التهمة ثابتة قبل المتهم من أقوال المبلغ بمحضر الضبط وإيصالى الأمانة المرفقين بالأوراق وما قدم من مستندات الأمر الذى تنتهى معه المحكمة إلى إدانة المتهم عملاً بنص المادة ٤٠٤/٢ من قانون الإجراءات الجنائية » وكان الدفاع الذى أثاره الطاعن أمام المحكمة الإستئنافية - بشقيه - جوهرياً وقد يترتب عليه - إن صح - تغيير وجه الرأى فى الدعوى ، بما كان ينبغى عليها ، وقد أثبت بمحضر الجلسة ، أن تمحصه بلوغاً إلى غاية الأمر فيه أو أن ترد عليه بما يدفعه ، أما وأنها لم تعرض له ، فإن حكمها يكون قد تعيب بالقصور فوق إخلاله . بحق الدفاع .

(الطعن رقم ٢٢١٤٨ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٣)

(ر) رشوة

١- إن جريمة عرض الوساطة فى رشوة المنصوص عليها فى المادة ١٠٩ مكرراً ثانياً من قانوناً العقوبات - والتي لا يتعدى عمل الجانى فيها العرض - تتحقق بتقدم الجانى إلى صاحب الحاجة

الحال فى الدعوى الماثلة - فإن المحكمة إذ فصلت فى الدعوى المدنية تكون قد خرجت عن حدود ولايتها وخالفت القانون . لما كان ذلك ، وكان العيب الذى شاب الحكم مقصوراً على مخالفة القانون ، فإنه يتعين حسب القاعدة الأصلية المنصوص عليها فى المادة ٣٩ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ أن تصح هذه المحكمة الخطأ بنقض الحكم الطعن فيه فى خصوص الدعوى المدنية وتصحيحه بعدم قبولها .

(الطعن رقم ١٨٢٤٧ لسنة ٦١ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٤)

٢- من المقرر إنه متى كان الحكم قد صدر ضد المدعى بالحقوق المدنية وقضى بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى المدنية وذلك من غير أن يعلن المدعى بالحقوق المدنية للحضور أمام المحكمة الإستئنافية ومن غير أن يسمع دفاعه فى الدعوى إعمالاً لنص المادة ٤٠٨ من قانون الإجراءات الجنائية فإن الحكم يكون قد بنى على مخالفة إجراء من إجراءات المحاكمة مما يبطله ويوجب نقضه فيما قضى به فى الدعوى المدنية والإعادة .

(الطعن رقم ٢٢٢٣٤ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١٧)

دفاع

١- إذ كان الحكم قد عرض لدفاع الطاعن فى شأن إختلاف ما كان يرتديه من ملابس وقت الضبط عنها عند مناظرة النيابة العامة له وأطرحه والتفت عنه إطمئناناً منه لما أفصحت عنه أدلة الثبوت السائغة التى أوردها من أن الطاعن كان مرتدياً - وقت الضبط - للبنطال الذى تم ضبط نبات الحشيش المخدر بالجيب الأيمن له ، وهو ما يكفى لإقتناع المحكمة بصورة الدعوى الصحيحة ، حسبما إستخلصتها من أقوال الضابطين التى أطمأنت إليها وأخذت بها ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن

ساقه المتهم الثالث (الطاعن) من أقوال على عدم علمه بسبب أداء الراشى للمبلغ المضبوط معه ذلك أنه فضلاً عما أقرت به المتهم الثانية في سياق أقوالها في تحقيقات النيابة من إفصاحها عن مسعاها في طلب الرشوة وتحبيذه مسعاها في هذا الشأن . فإن في مسلكه والبادى بإعطاء رقم حسابه للمتهم الأول والذي تخلله محاولة إتصال بالراشى في تليفونه خارج البلاد وما لجأ إليه مشاركة مع المتهم الأول من محاولات ستر نشاطهما في طلب الرشوة التي تحدد المتهم الثالث لإستلامها بدءاً بالإيداع في حسابه البنكى وإنهاءً بإستلامها نقداً وما تلا ذلك من عرض المتهم الأول رزمة من أوراق فئة المائة جنيه التي سلمها له عليه وهو عرض يرد محمولاً على ما تقدم من شواهد كاشفاً بغير لبس عن دوره في إستلام الرشوة إذ يحمل دلالة إختصاصه بجزء مما جرى تحصيله من الرشوة مقابل دوره في هذا التحصيل وهي أمور تحمل أدلة تظمن معها المحكمة إلى توافر علمه بسبب تحصيل المبالغ وأنه نتاج تحصيل رشوة مما انصرف إليه خطاب الشارع في المادة ٨-١ مكرراً من قانون العقوبات « وكان هذا الذي أورده الحكم يستقيم به التدليل على ثبوت القصد الجنائي في حق الطاعن وتوافر علمه بالسبب الذي من أجله تسلم المبلغ المضبوط فإن ما يثيره الطاعن في هذا الصدد ينحل إلى جدل في مسألة واقعية تختص محكمة الموضوع بالفصل فيها بغير معقب ما دامت تقيمها على ما ينتجها .

(الطعن رقم ٢٢٢١٨ لسنة ٦٩ ق-جلسة ٢٠٠٠/٥/٧)

(ز) زنا

١- إن التنازل عن الشكوى من صاحب الحق فيها يترتب عليه بحكم الفقرة الأولى من المادة العاشرة من قانون الإجراءات الجنائية إنقضاء الدعوى

عارضاً عليه التوسط لمصلحته لدى الغير في الإرتشاء بمعنى أن عرض الوساطة يأتي من تلقاء نفس العارض ، وأن هذه الجريمة بهذا الحسبان ذات كيان خاص يغاير جريمة الوسيط في الرشوة والمنصوص عليها في المادة ١٠٧ مكرراً من قانون العقوبات والتي تعاقب الراشى والوسيط بالعقوبة المقررة للمرتشى في جريمة الرشوة التي تنعقد بالإتفاق الذي يتم بين الراشى والمرتشى ولايتبقى بعد ذلك إلا إقامة الدليل على هذا الإتفاق وتنفيذ مقتضاه بتسليم المبلغ . ومن ثم يكون الوسيط في الجريمة الأخيرة عاملاً من جانب الراشى أو المرتشى وإزاء إختلاف طبيعة الفعل المكون لكل من الجريمتين المشار إليها فقد كان لازماً على محكمة الجنايات قبل تعديلها التهمة المسندة إلى الطاعن من جريمة التوسط بين المبلغ ومتهم آخر في طلب الرشوة ، إلى جريمة عرض الوساطة فيها على المبلغ وإدانتها بالوصف الجديد ، أن تلقت نظر الدفاع إلى هذا التعديل في التهمة والذي يتضمن تغييراً في كيانها المادى ، أما وهي لم تفعل فإن حكمها وفق الوصف الجديد يكون باطلاً للإخلال بحق الدفاع مما يوجب نقضه وإعادة ، ولا يغير من ذلك أن يكون الحكم قد أورد في مقام الإدانة أنه ثبت لديه أن الطاعن قد قبل الوساطة لأن الحكم أثبت أن الطاعن هو الذي عرضها على المجنى عليه مما ينفي أن الأخير طلب وساطته ولا يساغ أن يكون قصد الحكم أن المتهم الأول هو الذي عرض عليه الوساطة وأن الطاعن قبلها ، لأن الحكم نفى ذلك في مدوناته وأقام قضاءً ببراءة المتهم الأول رئيس المحكمة إستناداً إلى أنه لم يعلم بأمر هذه الوساطة وهو ما لا يتصور معه أن يكون قد عرضها .

(الطعن رقم ١٠٥٥٤ لسنة ٦١ ق-جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

٢- إذ كان الحكم وهو بصدد التدليل على علم الطاعن بالسبب الذي من أجله تسلم المبلغ المضبوط قد أورد أن المحكمة « وقد أطمأن وجدانها بصحة ما أسند إلى المتهمين دون ما تعويل على ما

(س) سب وقذف

١- الركن المادى فى جريمة السب والسب ككليهما لا يتوافر إلا إذا تضمنت عبارات القذف أو السب تحديداً لشخص المجنى عليه ، ومن المقرر أن كون المجنى عليه معيناً تعييناً كافياً لا محل للشك معه فى معرفة شخصيته مسألة واقع تفصل فيها محكمة الموضوع بغير معقب .

(الطعن رقم ٢٠٤٧١ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٤/١١/١٩٩٩)

٢- من المقرر أن المادة ٦-٣ من قانون العقوبات تعاقب على كل سب لا يشتمل على إسناد واقعة معينة بل يتضمن بأى وجه من الوجوه خدشاً للشرف والإعتبار ويحق العقاب إذا ارتكبت الجريمة بطريق النشر فى إحدى الجرائد أو المطبوعات ، وإن وصف من يعمل بالقضاء بعدم النزاهة ومؤاكلة الخصوم مما ينطوى على خدش لشرف وإعتبار المعنى بالعبارات حتى ولو وقعت الجريمة بعد مفارقتها وظيفه القاضى .

(الطعن رقم ١٢٩٥٢ لسنة ٦٠ ق- جلسة ٢٢/٢/٢٠٠٠)

٣- إن العرائض التى تقدم إلى جهات الحكومة طعناً فى حق موظف عام أو مكلف بخدمة عامة مع علم مقدمها بأنها بحكم الضرورة تتداول بين أيدي الموظفين المختصين أو عدد من الناس ولو كانوا قلة تتوافر بتداولها العلانية لوقوع الإذاعة فعلاً بتداولها بين أيدي مختلفة ولا يغير من ذلك أن تكون تلك الجهات تعمل فى سرية . وإذا كان الثابت مما أورده الحكم بياناً لواقعة الدعوى أن المطعون ضده قدم شكاوى لعدة جهات ضد الطاعن وهو موظف عام «عميد بحرى» تضمنت قذفاً فى حقه بما يوفر ركن العلانية اللازم فى جريمة القذف ، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى ببراءة المطعون ضده من

الجنائية ومتى صدر هذا التنازل ممن يملكه قانوناً يتعين أعمال الآثار القانونية له ، كما لا يجوز الرجوع فيه ولو كان ميعاد الشكوى مازال ممتداً . لأنه من غير المستساغ قانوناً العودة للدعوى الجنائية بعد إنقضائها ، إذ الساقط لا يعود ، فإن الدعوى الجنائية فى واقعة الزنا المطروحة تكون قد إنقضت بالتنازل عنها قبل رفعها من النيابة العامة دون أن ينال من الإنقضاء العدول عن التنازل اللاحق لحصوله .

(الطعن رقم ١٠٤٤٥ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٩/٣/٢٠٠٠)

٢- إن جريمة الزنا ذات طبيعة خاصة لأنها تقتضى التفاعل بين شخصين يعد القانون أحدهما فاعلاً أصلياً وهى الزوجة وبعد الثانى شريكاً وهو الرجل الزانى فإذا إنمحت جريمة الزنا وزالت آثارها بسبب من الأسباب فإن التلازم الذهني يقتضى محو جريمة الشريك أيضاً لأنه لا يتصور قيامها مع إنعدام ذلك الجانب الخاص بالزوجة وإلا كان الحكم على الشريك تأثيماً غير مباشر للزوجة التى عدت بمنأى عن كل شبهة إجرام ، كما أن العدل المطلق لا يستسيغ بقاء الجريمة بالنسبة للشريك مع محوها بالنسبة للفاعلة الأصلية لأن إجرام الشريك إنما هو فرع من إجرام الفاعل الأصلية والواجب فى هذه الحالة أن يتبع الفرع الأصل مادامت جريمة الزنا لها ذلك الشأن الخاص الذى تمتنع معه التجزئة وتجب فيه ضرورة المحافظة على شرف العائلات . لما كان ذلك ، فإن تنازل الزوج عن شكواه ضد زوجته الطاعنة ينتج أثره بالنسبة لها ولشريكها . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعنة وشريكها على الرغم من تنازل زوجها عن شكواه قبل رفع الدعوى الجنائية فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن رقم ١٠٤٤٥ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٩/٣/٢٠٠٠)

على الإستخلاص المنطقي الذي ينتهي إليه الحكم من مقدماته .

(الطعن رقم ٢٠٨٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

٦- إن النقد المباح هو إبداء الرأي في إجراء عمل دون المساس بشخص صاحب الأمر أو العمل بغية التشهير به أو الخط من كرامته فإذا تجاوز النقد هذا الحد وجب العقاب عليه باعتباره مكوناً لجريمة سب أو إهانته أو قذف حسب الأحوال .

(الطعن رقم ٢٠٨٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

٧- إن القصد الجنائي في جرائم القذف والسب والإهانة لا يتحقق إلا إذا كانت الألفاظ الموجهة إلى المجنى عليه شائنة بذاتها ، وإنه في جرائم النشر يتعين لبحث وجود جريمة فيها أو عدم وجودها تقدير مرامي العبارات التي يحاكم عليه الناشر وتبين مناحيها ، فإذا تبين أن ما اشتمل عليه المقال من نقد يراد به المصلحة العامة - وهو إبداء الرأي في أمر أو عمل دون المساس بشخص صاحب الأمر أو العمل بغية التشهير به أو الخط من كرامته - وهو ما لم يخطئ الحكم المطعون فيه في تقديره - فلا جريمة . وإذا كان ذلك . وكان المرجع في ذلك كله إلى ما يطمئن إليه قاضي الموضوع من حصيلة تفهمه لواقعة الدعوى ، فإن المنازعة في ذلك تنحل إلى جدل موضوعي لا تجوز إثارتها أمام محكمة النقض ، بما يتعين الالتفات عنه .

(الطعن رقم ٤٩٢٣ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١٥)

سرقة

ليس بشرط في جريمة السرقة أن يوجد المال المسروق ويتم ضبطه فإذا كان الثابت بالحكم أن المتهم سرق مبلغاً تقديراً من المجنى عليه بطريق الإكراه فإن إدانته من أجل سرقة هذا المبلغ تكون صحيحة ولو كان المبلغ لم يضبط .

(الطعن رقم ٢٢٥٩٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٦)

جريمة القذف ، لإنتفاء ركن العلانية رغم توافره كما قضى ببراءته من جريمة البلاغ الكاذب رغم أن العلانية ليست من أركان هذه الجريمة ورتب على ذلك قضاءه برفض الدعوى المدنية فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه في خصوص ما قضى به في الدعوى المدنية . ولما كان هذا الخطأ قد حجب محكمة الموضوع عن تقدير أدلة الدعوى وبحث عناصر الضرر اللازم توافره للقضاء بالتعويض فإنه يتعين أن يكون النقض مقروناً بالإعادة .

(الطعن رقم ١٩٧٩٢ لسنة ٦١ ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/١٢)

٤- إن القصد الجنائي في جرائم القذف والسب والإهانة لا يتحقق إلا إذا كانت الألفاظ الموجهة للمجنى عليه شائنة بذاتها وقد استقر القضاء على أن جرائم النشر يتعين لبحث وجود جريمة فيها أو عدم وجودها تقدير مرامي العبارات التي يحاكم عليها الناشر فإذا ما اشتمل المقال على عبارات يكون الغرض منها الدفاع عن مصلحة عامة وأخرى يكون القصد منها التشهير ، للمحكمة في هذه الحالة أن توازن بين القصدين وتقدر أيهما كانت له الغلبة في نفس الناشر .

(الطعن رقم ٢٠٨٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

٥- وإن كان المرجع في تعرف حقيقة ألفاظ السب أو القذف هو بما يطمئن إليه القاضي في تحصيله لفهم الواقع في الدعوى إلا أن حد ذلك ألا يخطئ في التطبيق القانوني على الواقعة كما صار إثباتها في الحكم أو يمسح دلالة الألفاظ بما يحيلها عن معناها إذ أن تحرى مطابقة الألفاظ للمعنى الذي إستخلصه الحكم وتسميتها باسمها المعين في القانون سباً أو قذفاً أو عيباً أو إهانته أو غير ذلك ، هو من التكييف القانوني الذي يخضع لرقابة محكمة النقض وأنها هي الجهة التي تهيمن

(ش)

شهادة سلبية

١- لما كان الحكم المطعون فيه - القاضي ببراءة المتهم (المطعون ضده) ممأسند إليه ومصادرة المادة المخدرة المضبوطة - قد صدر بتاريخ ٤ من نوفمبر سنة ١٩٩١ فقررت النيابة العامة (الطاعنة) بالطعن فيه بطريق النقض فى ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٩١ وأودعت الأسباب فى ذات التاريخ متجاوزة فى الأمرين ميعاد الأربعين يوماً الذى حددته المادة ٣٤ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ قبل تعديلها بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ . لما كان ذلك ، وكان لا يجرى النيابة العامة الطاعنة الاستناد فى مجاوزتها هذا الميعاد إلى الشهادتين المقدمتين منها الصادرتين من رئيس وحدة التنفيذ فى ١٤ من ديسمبر سنة ١٩٩١ المتضمنة أولاهما أن الحكم لم يودع فى الميعاد القانونى ، والمتضمنة ثانيتهما أن أسباب ذلك الحكم أودعت ملف القضية بتاريخ ١١ من ديسمبر سنة ١٩٩١ ، ذلك بأن إمتداد ميعاد التقرير بالطعن وإيداع الأسباب المنصوص عليه فى الفقرة الأولى من المادة ٣٤ سالفه الذكر مشروط - على ما نصت عليه فقرتها الثانية - بأن تكون الطاعنة قد حصلت على شهادة بعدم إيداع الحكم الصادر بالبراءة قلم الكتاب خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدوره ، وعندئذ يقبل الطعن وأسبابه خلال عشرة أيام من تاريخ إعلان الطاعنة بإيداع الحكم قلم الكتاب . وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن الشهادة التى يعتد بها فى هذا الشأن هى التى تصدر بعد إنقضاء الثلاثين يوماً المقررة فى القانون متضمنة أن الحكم لم يكن - وقت تحريرها -

قد أودع ملف الدعوى موقعاً عليه رغم إنقضاء هذا الميعاد ، وكانت النيابة العامة الطاعنة لم تقدم تلك الشهادة . وكان لا يشفع لها فى مجاوزتها الميعاد المقرر فى القانون تساندها إلى الشهادة الأولى - بعدم إيداع الحكم فى الميعاد القانونى - التى ينطق تاريخ صدورها بأنه تم تحريرها بعد إيداع الحكم ملف الدعوى كما لا يصح فى القانون تساندها إلى الشهادة الثانية - بإيداع الحكم ملف الدعوى فى ١١ من ديسمبر سنة ١٩٩١ - لأنها ليست سلبية بل تتضمن تحديد تاريخ إيداع الحكم وهو ما لم تعد الشهادة لإثباته ، ومن ثم فإن هاتين الشهادتين لا تكسبان الطاعنة حقاً فى إمتداد الميعاد . لما كان ما تقدم ، وكانت النيابة العامة الطاعنة لم تقرر بالطعن بالنقض وتودع أسباب طعنها إلا بعد إنتهاء الميعاد المحدد فى القانون ، فإن الطعن يكون غير مقبول شكلاً .

(الطعن رقم ٢٣٦٧٢ لسنة ٦١ ق-جلسة ١٢/٤/٢٠٠٠)

٢- لما كان الحكم المطعون فيه قد صدر بتاريخ ١٢ من أغسطس سنة ١٩٩١ فقررت النيابة العامة بالطعن فيه بطريق النقض بتاريخ ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٩١ ، وقدمت أسباب طعنها من ذات اليوم متجاوزة بذلك - فى التقرير بالطعن وتقديم الأسباب - الميعاد الذى حددته المادة ٣٤ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ . لما كان ذلك ، وكان ما أوردته النيابة العامة فى مذكرة الأسباب من أن الحكم لم يودع إلا فى ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٩١ مما ينشأ عنه إمتداد الأجل الذى حدده القانون للطعن بالنقض وتقديم الأسباب عملاً بالفقرة الثانية من المادة ٣٤ المشار إليها - مردوداً بأن المعول عليه فى

خصوص إيداع الأسباب قلم الكتاب هو بما يصدر من هذا القلم ذاته من بيان بحصول إيداع الأسباب في تاريخ معين بعد توقيعه من المختص ، وإنه لا وجه لطلب النيابة العامة إمتداد الميعاد ما لم تقدم شهادة على السلب أى دالة على عدم إيداع الحكم قلم الكتاب خلال ثلاثين يوماً ، كما تقضى بذلك الفقرة الثانية من المادة ٣٤ سالفه الذكر . ولما كانت النيابة الطاعنة لم تقدم تلك الشهادة ، ولم يثبت أن قام بالنيابة الطاعنة عذر يبرر تجاوزها الميعاد المقرر في القانون ، فإن طعنها يكون غير مقبول شكلاً .

(الطعن رقم ٢٣٤٦٢ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٨/٤/٢٠٠٠)

(ص)

صحافة

حرية الصحافة ،

إن المشرع في الدستور والقانون قد كفل للصحافة حريتها بما يحول كأصل عام دون التدخل في شئونها أو التغول عليها بقيود ترد رسالتها على أعقابها بحسابها صوت الأمة ونافذة لإطلاع المواطنين على الحقائق التي لا يجوز حجبها عنهم سيما فيما يمس حق الجماعة في الدفاع عن مصالحها وحقوق المواطنين التي لا يجوز العدوان عليها أو المساس بها ، إلا أن المشرع إذ يلتزم بالقيم الخالدة مناراً والأخلاق العامة نبراساً فقد نظم ممارسة هذه الحرية بوضع قيود تستلزمها الوقاية من سطوة الأقلام قد تتخذ من الصحف أداة للمساس بالحرريات أو النيل من كرامة الشرفاء إن سباً أو قذفاً أو إهانة أو غير ذلك من أفعال يتأبى على المشرع إقرارها

تحت ستار حرية الصحافة وما لها من قدسية وحماية ويتقدير أن الحرية في سننها لا تتصور إنفلتاً من كل قيد ولا إعتداءً على حقوق الغير ولا تسلطاً على الناس وباعتبار أنه لا شئ في الوجود يكون مطلقاً من أى قيود . والقضاء من بعد ، إذ يقيم الحق والعدل . كما هو ملاذ كل مستغيث بالحق وكل من يبتغ الترضية القضائية العادلة ، وكما هو عاصم للصحافة من كل دخیل عليها مسيئ إليها ، هو من يرد عنها كل عدوان عليها وكل نيل من حقوقها أو حربتها . فلا يتأتى لأحد أياً كان هواه أو مبتغاه أو لأية جهة أياً كان شأنها أو مرماها أن تتدخل في أمورهما بما يوهن عزائم رجالها إن إعتداءً أو إرغاماً أو ترغيباً أو ترهيباً .

(الطعن رقم ٢٠٤٧١ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٤/١١/١٩٩٩)

جرائم القذف والسب عن طريق الصحف ،

١- إن الركن المادي في جريمتي القذف والسب كليهما لا يتوافر إلا إذا تضمنت عبارات القذف أو السب تحديداً لشخص المجنى عليه ، وأن كون المجنى عليه معيناً تعييناً كافياً ولا محل للشك معه في معرفة شخصيته مسألة واقع تفصل فيها محكمة الموضوع بغير معقب . كما أن الأصل أنه لا يعتبر المقال الصحفي - وإن قست عباراته - قذفاً أو سباً أو إهانة إن هو إنصب على فكرة في ذاتها أو تناول موضوعاً دون أن يتعرض لشخص بعينه ، ولو كان الذي أوحى إلى المحرر برأيه في واقعة معينة صدرت عن شخص معين مادام المحرر قد تناول الفعل في ذاته وحمل رأياً قاصراً على الفعل غير ممتد إلى شخص صاحبه ولم يجعل تحديد من صدر عنه ممكناً عن طريق العبارات المنشورة . وكان المرجع في تعرف

حقيقة ألفاظ القذف أو السب أو الإهانة هو بما يطمئن إليه القاضى من تحصيله لفهم الواقع فى الدعوى ولا رقابة عليه فى ذلك لمحكمة النقض مادام لم يخطئ فى التطبيق القانونى على الواقعة ، وكانت محكمة الموضوع قد أطمأنت فى فهم سائغ لواقعة الدعوى أن المقال إنما تصدى لفعل إستيلاء بعض الوكلاء على التعويضات المقضى بها عن حوادث القتل والإصابة الخطأ دون توصليها لمستحقيها من أرامل وثكالى وبتامى وغيرهم وهو أمر عام يهم الجمهور ويمس مصالح إنسانية مبغياً عليها معصوفاً بها وأن المقال إذ تأسى لأحوال أولئك إنما أنصب على الفعل مجرداً غير ممتد إلى شخص صاحبه لا تصريحاً ولا تلميحاً وإنه فى ظاهره وباطنه لم يعد حواراً وعرضاً موضوعياً مجرداً وإرشاد عن سبيل إقتضاء الحقوق ورفع المظالم ، وكان الأصل كذلك إعتبار النقد حقاً إن توافرت فيه موضوعية العرض واستهدف مصلحة المجتمع ، وهو ما لم يخطئ الحكم فى تقديره ، ذلك أن المقال كان عن واقعة إنسانية عامة وكانت عباراته تتلاءم وظروف الحال وهدفها الصالح العام ، ولم يثبت أن الغرض منها التشهير بشخص معين ، فإن النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس .

(الطعن رقم ٢٠٤٧١ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٤/١١/١٩٩٩)

٢- لا يقدح فى سلامة الحكم القاضى بالبراءة - وما يستتبعه ذلك من رفض الدعوى المدنية - أن تكون إحدى دعوماته معيبة ، فإن ما يثيره الطاعن من خطأ الحكم إذ إعتبر المقال من قبيل الواجب الصحفى

رغم ما إنطوت عليه عباراته من مهاترات وضلالات يكون غير منتج ، لأن الدعامة الأخرى التى أوردها الحكم - متمثلة فى خلو عبارات المقال من فعل الإسناد إلى شخص معين ، والذى لا يتحقق الركن المادى فى جرمتى القذف والسب إلا بتوافره - تكفى وحدها لحمل قضائه ، ومن ثم لا جدوى للطاعن من تعيب الحكم فى هذا الشأن .

(الطعن رقم ٢٠٤٧١ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٤/١١/١٩٩٩)

٣- لما كان قد صدر - من بعد صدور الحكم المطعون فيه - حكم المحكمة الدستورية العليا فى الدعوى رقم ٥٩ لسنة ١٨ قضائية دستورية بجلسة أول فبراير سنة ١٩٩٧ قاضياً بعدم دستورية ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة ١٩٥ من قانون العقوبات - التى رفعت الدعوى على المطعون ضده الثانى بموجبها - من معاقبة رئيس تحرير الصحيفة بصفته فاعلاً أصلياً للجرائم التى ترتكب بواسطة صحيفته ، وجرى نشر هذا الحكم فى الجريدة الرسمية بتاريخ ١٣ من فبراير سنة ١٩٩٧ ، ومن ثم غدا الفعل المسند إلى المطعون ضده المذكور غير مؤثم ، وكان الحكم قد إنتهى إلى براءته من التهمة سالفة البيان ورفض التعويض عنها ، وكان الطاعن لا يدعى بوجود صورة أخرى للمسئولية تشتمل عليها الأوراق ، فقد بات لا جدوى من الطعن بالنسبة إلى المطعون ضده المذكور بعد أن صارت النتيجة التى خلص إليها الحكم متفقة وحكم المحكمة الدستورية العليا آنف الذكر .

(الطعن رقم ٢٠٤٧١ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٤/١١/١٩٩٩)

(ض) ضرب

١- إن القانون وإن لم يرد فيه تعريف للعاهة المستديمة وإقتصر على إيراد بعض أمثلة لها إلا أن قضاء محكمة النقض قد جرى على ضوء هذه الأمثلة على أن العاهة في مفهوم المادة ٢٤٠ من قانون العقوبات هي فقد أحد أعضاء الجسم أو أحد أجزائه أو فقد منفعة أو تقليلها أو تقليل قوة مقاومته الطبيعية بصفة مستديمة كذلك لم يحدد القانون نسبة معينة للنقص الذي كان يكفي وقوعه لتكوينها بل ترك الأمر في ذلك لتقدير قاضي الموضوع يبت فيه بما يتبينه من حالة المصاب وما يستخلصه من تقرير الطبيب ومن ثم فلا جدوى مما يجادل فيه الطاعن من أن حالة المجنى عليه لم تصبح نهائية ومن عدم إعادة عرضها على الطبيب الشرعي لبيان ماهية العاهة وتقدير مداها مادام أن ما إنتهى إليه الحكم من ذلك إنما يستند إلى الرأي الفني الذي قال به الطبيب الشرعي وخلص منه إلى أنه قد نشأت لدى المجنى عليه من جراء إعتداء المتهم عليه عاهة مستديمة يستحيل برؤها وهي إستئصال الطحال تقدر بنحو عشرين في المائة ومن ثم فإن ما ينعاه الطاعن في هذا الشأن يكون ولا محل له .

(الطعن رقم ٢٤١٧٩ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/١٩)

٢- من المقرر أن تقدير مدى العاهة ليس بلازم طالما أن المحكمة إطمأنت إلى ثبوت إصابة المجنى عليها بعاهة نتجت مباشرة من إعتداء وقع عليها ، وكان الحكم إذ رفض طلب الطاعن تقدير مدى العاهة قد أسس هذا الرفض على أنه غير منتج في الدعوى بعد أن اطمأن إلى ما ثبت بالتقرير الفني وشهادة الطبيب من تخلف عاهة مستديمة لدى المجنى

عليها - وهي بتر كامل للسلامية الأخيرة لإصبع المختصر لليد اليسرى - نتيجة الإصابة التي أحدثها بها الطاعن فإن هذا حسب له ليبراً من دعوى الإخلال بحق الدفاع لما هو مقرر من أنه وإن كان القانون قد أوجب سماع ما يبديه المتهم من أوجه الدفاع وتحقيقه إلا أن للمحكمة إذا كانت الواقعة قد وضحت لديها أو كان الأمر المطلوب تحقيقه غير منتج في الدعوى ، أن تعرض عن ذلك ، بشرط أن تبين علة عدم إجابتها هذا الطلب وهو ما أوضحه الحكم بما يستقيم به قضاؤه ، هذا فضلاً عن إنعدام مصلحة الطاعن في نفي مسئوليته عن إحداث العاهة ما دامت العقوبة المقررة بها عليه وهي الحبس لمدة سنة واحدة مع الشغل تدخل في نطاق العقوبة المقررة للجنة الضرب البسيط المنطبق عليها الفقرة الأولى من المادة ٢٤٢ من قانون العقوبات ، ولا يغير من ذلك كون المحكمة قد عاملته بالمادة ١٧ من هذا القانون ، ذلك بأنها إنما قدرت مبررات الرأفة بالنسبة للواقعة الجنائية ذاتها بغض النظر عن وصفها القانوني ، ولو أنها كانت قد رأت أن الواقعة - في الظروف التي وقعت فيها - تقتضي النزول بالعقوبة إلى أكثر مما نزلت إليه لما منعها من ذلك الوصف الذي وصفتها به .

(الطعن رقم ١٩٧٤٦ لسنة ٦١ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٢)

(ط)

طرق عامة

لما كان قضاء - محكمة النقض قد استقر على أن المادتين ١٠ ، ١٢ من القرار بقانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٦٨ بشأن الطرق العامة المعدلة بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٨٤ وإن حملتا الأملاك الواقعة على جانبي الطرق العامة في الحدود التي قدرتها ببعض الأعباء - ومنها حظر إقامة مبان أو منشآت عليها بغير إذن

حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر
بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .
(الطعن رقم ١٢٥٠٧ لسنة ٦١ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٥)

ظروف مشددة

من المقرر أنه لا يشترط لتوافر سبق الإصرار أن
يكون غرض المصر هو العدوان على شخص معين
بالذات بل يكفي أن يكون غرضه المصمم عليه
منصرفاً إلى شخص غير معين وجده أو التقى به
مصادفة .

(الطعن رقم ٢٢٥٨٦ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٤)

(ع)

عقوبة

١- من المقرر أن وقف تنفيذ العقوبة أو شموله
لجميع الآثار الجنائية المترتبة على الحكم أمر متعلق
بتقدير العقوبة وهذا التقدير في الحدود المقررة قانوناً
من سلطة قاضى الموضوع ولم يلزمه الشارع
باستعماله بل رخص له فى ذلك وتركه لمشيئته وما
يصير إليه رأيه وهو بقرره لمن يراه مستحقاً له من
التهمين بحسب ظروف الدعوى وحالة كل متهم
شخصياً على حده .

(الطعن رقم ١٦٨٦٩ لسنة ٦٦ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢)

٢- لما كان التناقض الذى يعيب الحكم هو الذى
يقع بين أسبابه بحيث ينفى بعضها ما أثبتته البعض
الآخر ولا يعرف أى الأمرين قصدته المحكمة ، وكان
الحكم المطعون فيه قد إطمأن إلى ثبوت الواقعة
ونسبته إلى المتهم ثم أخذه بقسط من الرأفة فإن
ذلك لا يعد تناقضاً ، إذ أنه من المقرر أن تقدير
العقوبة من إطلاقات محكمة الموضوع وإستعمال
الرأفة بشأن الواقعة ليس قرين الشك فى ثبوتها .

(الطعن رقم ٢١٠٨ لسنة ٦١ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/١٨)

من الجهة المشرفة على الطرق إلا أن أياً منهما لم
تنص على اعتبارها جزءاً منها ولم تلحقها بها بحيث
يمكن أن تأخذ فى مقام التجريم حكم الأفعال المخالفة
التي تقع على الطرق العامة ذاتها والتي وردت
حصراً فى المادة ١٣ من القانون ذاته وليس فى
القانون أو لائحته التنفيذية ما يجرم مخالفة هذا
الحظر . فضلاً عن أن حظر البناء مقصور على تلك
المنشآت والأبنية التي تكون على سطح الأرض دون
الأدوار العلوية ، ومن ثم فإن الفعل المادى المنسوب
إلى المطعون ضده وهو بناء الدور الثانى لمنزله بجوار
الطريق العام دون ترك المسافة المقررة يكون فعلاً غير
مؤثم ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه
يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون . ولما كانت
الواقعة كما سطرها الحكم قد خلت بما يدل على
إنطباق أى نص عقابى آخر عليها ولم تشر النيابة
العامة الطاعنة إلى شئ من ذلك ، فإنه يتعين نقض
الحكم المطعون فيه وإلغاء الحكم المستأنف وبراءة
المطعون ضده مما أسند إليه .

(الطعن رقم ٢٤٤٥ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/١٦)

(ظ)

ظروف مخففة

إذ كان لمحكمة الموضوع تخفيف العقاب حتى
ولو لم يرد فى حكمها ذكر للمادة ١٧ من قانون
العقوبات ، ولا يقدح فى قضائها الخطأ فى ذكر مادة
العقاب الصحيحة التي قصدت الحكم بموجبها فإن ما
تثيره الطاعنة بخصوص ذلك يكون غير مقبول ،
ويكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه مع
تصحيح أسباب الحكم المطعون فيه فى شأن مادة
العقاب بجعلها المادة ٢٣٦ فقرة أولى من قانون
العقوبات وذلك عملاً بنص المادة ٤٠ من قانون

٣- لما كان الحكم المطعون فيه قد إنتهى إلى إدانة الطاعن بجريمة الضرب المفضى إلى الموت طبقاً للمادة ٢٣٦/١ من قانون العقوبات وقضى بمعاقبته بالحبس لمدة خمس سنوات ، وكانت العقوبة المقررة للجريمة سالفه البيان هي الأشغال الشاقة أو السجن من ثلاث سنوات إلى سبع ، وكانت المادة ١٧ من قانون العقوبات تجيز للمحكمة تبديل عقوبة الأشغال الشاقة أو السجن بعقوبة الحبس التى لا تزيد على ثلاث سنين ، وكان لا يبين من مدونات الحكم المطعون فيه ما إذا كان قد أعمل فى حق الطاعن حكم هذه المادة من عدمه . لما كان ذلك ، وكانت العقوبة التى قضى بها الحكم المطعون فيه يشوبها التناقض بين النوع والمقدار بما لا يبين منه ما إذا كان قصد المحكمة قد إنصرف إلى إعمال حكم المادة ١٧ من قانون العقوبات فى حق الطاعن من عدمه ، مع ما يترتب على ذلك من تعذر معرفة ما إذا كان الخطأ الوارد فى منطوق الحكم متعلقاً بنوع العقوبة المقضى بها أو بمقدارها وهو ما يتعذر معه تصدى محكمة النقض للعقوبة بالتصحيح إعمالاً لنص المادة ٣٩ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ . لما كان ما تقدم ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والإعادة دون حاجة إلى بحث سائر أوجه الطعن .
(الطعن رقم ٢٨٣٣٢ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١٩)

٤- لما كان الحكم المطعون فيه قد دان المحكوم عليه بجرائم الإستيلاء بغير حق على مال عام والتزوير فى محرر رسمى وإستعماله وعامله بالرأفة وعاقبه بالحبس لمدة سنة والغرامة وعزله من وظيفته ، وكانت المادة ٢٧ من قانون العقوبات قد نصت على أن « كل مسوظف يرتكب جنائية مما نص عليه فى الباب الثالث والرابع والسادس والسادس عشر من الكتاب الثانى من هذا القانون عومل بالرأفة فحكم عليه بالحبس يحكم عليه أيضاً بالعزل مدة لا تنقص

عن ضعف مدة الحبس المحكوم بها عليه » ، وكان الحكم المطعون فيه قد أطلق عقوبة العزل من الوظيفة ولم يعمل حكم المادة ٢٧ من قانون العقوبات رغم توافر موجبها فإنه يكون قد خالف القانون . وإذا كان العيب الذى شاب الحكم مقصوراً على هذه المخالفة فإنه يتعين إعمالاً للقاعدة المنصوص عليها فى المادة ٣٩ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر به القرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ تصحيح الحكم المطعون فيه بتوقيف عقوبة العزل بجعلها لمدة سنتين .

(الطعن رقم ٦٨ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٧/٢٢)

(غ)

غرامة

١- لما كان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن عقوبة الغرامة المقررة فى الفقرتين الأولى والخامسة من المادة ٢٦ من القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ المعدل بالقانون رقم ٥٤٦ لسنة ١٩٥٤ لجريمتى إحراز سلاح نارى غير مششخن بغير ترخيص وذخائره . ولو أنها تعد عقوبة مكملية للعقوبة المقيدة للحرية المنصوص عليها فى هاتين الفقرتين إلا أنه لما كانت طبيعة هذه الغرامة لها صبغة عقابية بحتة ، بمعنى أنها لاتعد من قبيل الغرامة النسبية التى أساسها فى الواقع الصحيح فكرة التعويض المختلط بفكرة الجزاء ، وتتنافر مع العقوبات التكميلية الأخرى ذات الطبيعة الوقائية والتى تخرج عن نطاق قاعدة الجب المقررة لعقوبة الجريمة الأشد ، فإنه كان يتعين إدماج تلك الغرامة فى عقوبة جريمة الشروع فى السرقة الأشد وعدم الحكم بها بالإضافة إليها . لما كان ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بتوقيع الغرامة المقررة لجريمتى إحراز السلاح النارى والذخيرة دون ترخيص - وهما الجريمتان الأخف - بعد أن قضى

بالتناقض وإختلال فكرته عن وقائع الدعوى تأسيساً على أنه أورد في شق منه أن الطاعن طلب من المبلغ مبلغ ثلاثة آلاف وثمانمائة جنيه ثم تغريمه للطاعن ألف وخمسمائة جنيه فقط يكون غير قويم .
(الطعن رقم ٢٠٠٥ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٥/٥/١٧)

غش

لما كانت الدعوى الجنائية قد أقيمت على الطاعن بوصف أنه عرض للبيع شيئاً من أغذية الإنسان (لحوماً) مغشوشاً مع علمه بذلك ، وكان نص الفقرة الثانية من البند الأول من المادة الثانية من القانون ٤٨ لسنة ١٩٤١ بقمع الغش - المتطبقة على واقعة الدعوى يفترض قرينة تحكيمية هي واقعة علم المتهم بغش الأغذية التي يعرضها للبيع أو يبيعها إذا كان من المشتغلين بالتجارة ونقل عبء نفيها إلى المتهم خروجاً على الأصل العام من إفتراض براءته إلى أن تقيم النيابة العامة الدليل على إدانته في محاكمة علنية توفر له فيها الضمانات الضرورية لدفاعه ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءً على مجرد قيام القرينة التحكيمية الواردة في النص القانوني سالف البيان لكون الطاعن من المشتغلين بالتجارة وكان قد صدر حكم المحكمة الدستورية العليا بتاريخ ٢٠ من مايو سنة ١٩٩٥ في القضية رقم ٣١ لسنة ٩٦ ق دستورية الذي قضى بعدم دستورية البند الأول من المادة الثانية من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ المشار إليه ونشر في الجريدة الرسمية في ٨ من يولييه سنة ١٩٩٥ ، وكان قضاء المحكمة الدستورية سالف الذكر واجب التطبيق على واقعة الدعوى عملاً بنص المادة ٤٩ من القانون ٤٨ لسنة ١٩٧٩ من اليوم التالي لتاريخ نشر الحكم ، كما أن هذا القضاء الدستوري يعتبر

بتوقيع العقوبة المقررة لجريمة الشروع في السرقة بالإكراه - وهي الأشد - عملاً بالمادة ٣٢ من قانون العقوبات ، يكون قد خالف القانون . مما يتعين معه إلغاء ما قضى به الحكم من عقوبة الغرامة فقط ورفض الطعن فيما عدا ذلك .

(الطعن رقم ٢٤٢٠٥ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٥/١/٢٠)

٢- من المقرر أن عقوبة الغرامة المنصوص عليها في المادة ١٠٤ من قانون العقوبات تعد عقوبة تكميلية وهي من الغرامات النسبية التي أشارت إليها المادة ٤٤ منه وإن كان الشارع قد ربط لها حداً أدنى لا يقل عن ألفي جنيه وهو المبلغ الذي قضى به الحكم . ولما كانت المادة ٤٤ المذكورة قد نصت على أنه « إذا حكم على جملة متهمين بحكم واحد لجريمة واحدة فاعلين كانوا أو شركاء فالغرامات يحكم بها على كل منهم على إنفراد خلافاً للغرامات النسبية فإنهم يكونون متضامنين في الإلتزام بها ما لم ينص في الحكم على خلاف ذلك » ، وكان إعمال هذا النص يوجب الحكم على المتهمين معاً بهذه الغرامة متضامنين ولا يستطاع التنفيذ عليهم جميعاً بأكثر من مقدارها المحدد في الحكم سواء في ذلك أن يلزمهم الحكم بهذا المقدار متضامنين أو يخص كل منهم بنصيب منه ، وإذا كان الحكم المطعون فيه قد أنزل عقوبة الغرامة النسبية على كل من المحكوم عليهم فإنه يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون ، مما يتعين معه نقضه في خصوص ما قضى به من تغريم كل من المتهمين مبلغ ألفي جنيه وتصحيحه بتغريم الطاعنين متضامنين مبلغ ألفي جنيه .

(الطعن رقم ٢٤٨٢٢ لسنة ٩٩ ق- جلسة ٢٠٠٥/٥/١٥)

٣- لما كانت عقوبة الغرامة التي نصت عليها المادة ١٠٣ من قانون العقوبات قد ربط لها الشارع حداً أدنى لا يقل عن ألف جنيه - وهو ما لم ينزل عنه الحكم المطعون فيه - فإن النعي على الحكم

فى حكم القانون الأصلح للمتهم ما دامت الدعوى الجنائية لم يفصل فيها بحكم بات عملاً بنص الفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون العقوبات ، وكان الحكم المطعون فيه على النحو المار ذكره قد أقام إدانته للطاعن على مجرد القرينة سالفة الإشارة . دون أن يستظهر القصد الجنائى فى حقه وأدلة الثبوت على ذلك ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والإعادة كيما تتاح محاكمته من جديد على هدى قضاء المحكمة الدستورية سالف الذكر .

(الطعن رقم ١٤٥٣٦ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٢)

(ق) قانون

١- لما كان عقد البيع من عقود التراضى التى تتم وتنتج آثارها بين طرفيها بمجرد إتفاق الطرفين على العقد سجل العقد أو لم يسجل إذ التراخى فى التسجيل لا يغير من طبيعته ولا من تنجيذه ، وأنه ولئن كان قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ قد تطلب شهر عقد البيع متى كان محله عقاراً أو حقاً عينياً على عقار كيما تنتقل ملكية العقار المبيع أو الحق العينى إلا أن التراخى فى التسجيل لا يخرج عن طبيعته بوصفه من عقود التصرف ولا يغير من تنجيذه ، ذلك بأن عقد البيع العرفى الوارد على عقار كما يلزم البائع بنقل ملكية العقار المبيع إلى المشتري فإنه كذلك يولد حقوقاً والتزامات شخصية ناجزة بين البائع والمشتري تجبىز للأخير أن يحيل للغير ما له من حقوق شخصية قبل البائع له فيجوز له التصرف بالبيع فى العقار المبيع بعقد جديد ولا يشكل ذلك تصرفاً فى ملك الغير بل

هو فى وصفه الحق وتكييفه الصحيح يتمخض حواله لحقه الشخصى قبل البائع له ويكون للمشتري منه ذات الحقوق التى له فى عقد البيع الأول ، ولا يغير من ذلك أن يكون عقد البيع الثانى مرتبطاً من حيث المصير وحسب المآل وجوداً وعدمياً بعقد البيع الأول يبقى ببقائه ويزول بزواله اعتباراً بأن عقد البيع العرفى ينقل حق البائع الشخصى كما هو بمقوماته وخصائصه إلى المشتري الذى له أن ينقله إلى الغير بدوره ، يؤكد ذلك ما نصت عليه المادة التاسعة من قانون تنظيم الشهر العقارى سالف الإشارة من أنه « لا يكون للتصرفات غير المسجلة من الأثر سوى الإلتزامات الشخصية بين ذوى الشأن » . لما كان ذلك وكان من المقرر أن جريمة النصب بطريق الإحتيال القائم على التصرف ، فى مال ثابت ليس مملوكاً للمتصرف ولا له حق التصرف فيه لا تتحقق إلا بإجتماع شرطين ، هما أن يكون العقار المتصرف فيه غير مملوك للمتصرف ولا له حق التصرف فيه ، وكان الحكم المطعون فيه لم يقض بالبراءة ورفض الدعوى المدنية إلا بعد أن محصت المحكمة الدعوى وأحاطت بظروفها وبالأدلة التى قام عليها الإتهام ووازنت بينها وبين أدلة الإثبات والنفى وإنتهت إلى عدم ثبوت التهمة فى حق المطعون ضدهم تأسيساً على أن المطعون ضده الأول قد تصرف تصرفاً قانونياً صحيحاً فى قطعة الأرض المملوكة له إستناداً إلى العقد المبرم بينه وبين والده ، وهى أسباب سائغة تكفل لحمل قضائها . وكانت المحكمة ليست ملزمة عند القضاء بالبراءة بأن ترد على كل دليل من أدلة الثبوت إذ الرد مستفاد ضمناً من القضاء بالبراءة تأسيساً على ما أطمأنت إليه المحكمة ، فإن نعى الطاعن فى هذا الشأن يكون فى غير محله .

(الطعن رقم ١١١١٠ لسنة ٦١ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

٢- إن شرط قبول الاعتذار بالجهل بحكم من أحكام قانون آخر غير قانون العقوبات أن يقيم من يدعى هذا الجهل الدليل على أنه تحرى تحرياً كافياً وأن إعتقاده الذى إعتقده بأنه يباشر عملاً مشروعاً كانت له أسباب معقولة . لما كان ذلك ، وكان دفاع الطاعن ، لا ينهض بمجرد سنداً للتمسك بالاعتذار بالجهل بحكم من أحكام قانون الأحوال الشخصية ، ما دام لم يقدم الدليل القاطع على أنه تحرى تحرياً كافياً وأن إعتقاده الذى إعتقده بأنه يباشر عملاً مشروعاً كانت له أسباب معقولة ، فإن ما ينهض فى ذلك يكون غير مقبول .

(الطعن رقم ٨٠٢٧ لسنة ١٩٠٥ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٥)

٣- لما كان الحكم المطعون فيه قد عرض لواقعة الدعوى ، بما مفاده أن المطعون ضدهما وجها عبارات سب للطاعنين عن طريق التليفون وأضاف الحكم أنه « قد تم تسجيل تلك العبارات بمعرفة المدعين بالحقوق المدنية على شريط وقد ثبت من تفريغ الشريط الذى تضمن عبارات السب مطابقتها لأصوات المتهمين » ثم عرض الحكم للدليل المستمد من التسجيلات وأطرحه فى قوله « لما كان الثابت من الأوراق أن تسجيل المكالمات التليفونية التى أستند إليها المدعيان بالحقوق المدنية كدليل فى الأوراق قد تم دون الحصول على الإذن المسبب من القاضى الجزئى المختص وفقاً لصحيح القانون ومن ثم فلا يجوز الاستناد إليه كدليل . ويكون دفع المتهمين فى هذا الصدد قد جاء متفقاً وصحيحاً للقانون » . لما كان ذلك ، وكان نص المادة ٩٥ مكرراً من قانون الإجراءات الجنائية قد جرى على أنه « لرئيس المحكمة الابتدائية المختصة فى حالة قيام دلائل قوية على أن مرتكب إحدى الجرائم المنصوص عليها فى المادتين ١٦٦ مكرراً ، ٣٠٨ مكرراً من قانون

العقوبات قد إستعان فى إرتكابها بجهاز تليفونى معين أمر بناء على تقرير مدير عام مصلحة التلغرافات والتليفونات وشكوى المجنى عليه فى الجريمة المذكورة بوضع جهاز التليفون المذكور تحت الرقابة للمدة التى يحددها « . ومفاد ذلك ، بصريح النص وواضح دلالتة ، أن المشرع تطلب مباشرة الإجراءات المبينة بالمادة المار ذكرها ، كى يوضع تحت المراقبة ، التليفون الذى إستعان به الجانى فى توجيه ألفاظ السب والقذف إلى المجنى عليه ، بحسبان أن تلك الإجراءات فرضت ضمانات لحماية الحياة الخاصة والأحاديث الشخصية للمتهم ، ومن ثم فلا تسرى تلك الإجراءات على تسجيل ألفاظ السب والقذف من تليفون المجنى عليه الذى يكون له ، بإرادته وحدها ودون حاجة إلى الحصول على إذن من رئيس المحكمة الابتدائية تسجيلها ، بغير أن يعد ذلك إعتداءً على الحياة الخاصة لأحد ، ومن ثم فلا جناح على المدعين بالحقوق المدنية إذ وضعوا على خط التليفون الخاص بهما جهاز تسجيل لضبط ألفاظ السباب الموجهة إليهما توصلًا إلى التعرف على شخص من إعتاد على توجيه ألفاظ السباب والقذف إليهما عن طريق الهاتف . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد إنتهى إلى بطلان الدليل المستمد من الشريط المسجل بمعرفة المدعين بالحقوق المدنية من جهاز التليفون الخاص بهما فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يعيبه ويوجب نقضه والإعادة بالنسبة للدعوى المدنية وإلزام المطعون ضدهما المصاريف المدنية .

(الطعن رقم ٢٢٢٤٠ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١٨)

٤- لما كان البين من الأوراق - ومذكرة أسباب الطعن المقدمة من الطاعن - أن النيابة العامة أمرت بإحالة الدعوى مباشرة إلى محكمة أمن الدولة العليا

قصد جنائي

لما كانت جريمة القبض والحبس والحجز المصحوب بالتهديد بالقتل هي من الجرائم العمدية ويتحقق القصد الجنائي في هذه الجريمة متى كان الجنائي قد أتى الفعل عمداً وهو يعلم أنه يحرم المجنى عليه من حريته دون وجه حق ، ويهدد حياته بالقتل ، وهذه الجريمة لا تتطلب غير القصد الجنائي العام ، ولما كانت المحكمة لا تلتزم بأن تتحدث إستقلالاً عن القصد الجنائي في هذه الجريمة بل يكفي أن يكون هذا القصد مستفاداً من وقائع الدعوى كما أوردها الحكم ، وهو ما تحقق في واقعة الدعوى ، فإن منعى الطاعنين في هذا الشأن يكون غير سديد .

(الطعن رقم ٢٧٦٧ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

قضاء

« إقامة الحق والعدل . حماية الحريات ،

إن المشرع في الدستور والقانون قد كفل للصحافة حريتها بما يحول كأصل عام دون التدخل في شئونها أو التغول عليها بقيود ترد رسالتها على أعقابها بحسبانها صوت الأمة ونافذة لإطلاع المواطنين على الحقائق التي لا يجوز حجبها عنهم سيما فيما يس حق الجماعة في الدفاع عن مصالحها وحقوق المواطنين التي لا يجوز العدوان عليها أو المساس بها . إلا أن المشرع إذ يلتزم بالقيم الخالدة مناراً والأخلاق العامة نبراساً فقد نظم ممارسة هذه الحرية بوضع قيود تستلزمها الوقاية من سطوة أعلام قد تتخذ من الصحف أداة للمساس بالحريات أو النيل من كرامة الشرفاء إن سباً أو قذفاً أو إهانة أو غير ذلك من أفعال يتأبى على المشرع إقرارها تحت ستار حرية الصحافة وما لها من قدسية وحماية وتقدير أن

« طوارئ » لمحاكمته بجرائم التزوير ، والإشتراك في التزوير في محرر رسمي وإستعماله ، وحيازة سلاح ناري مششخن وذخيرة بغير ترخيص ، طبقاً للقيد والوصف الواردين بأمر الإحالة ، وتاريخ ١١ من أغسطس سنة ١٩٩٧ قضت تلك المحكمة بحبسه سنة واحدة مع الشغل فطعن المحكوم عليه بطريق النقض . لما كان ذلك ، وكانت حالة الطوارئ قد أعلنت في جميع أنحاء الجمهورية منذ سنة ١٩٨١ ، وكان الطاعن قد حوكم وحكم عليه طبقاً للقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ في شأن حالة الطوارئ وكانت المادة ١٢ من ذات القانون تقضى بعدم جواز الطعن بأي وجه من الوجوه في الأحكام الصادرة من محاكم أمن الدولة المشكلة وفقاً له ، فإن الطعن بالنقض في الحكم المطعون فيه يكون غير جائز قانوناً ، ومن ثم يتعين الحكم بعدم جواز الطعن .

(الطعن رقم ١٥٠٤ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٧/٩)

قتل عمد

لما كان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعن لإرتكابه جريمة القتل العمد مع سبق الإصرار التي كان القصد منها إرتكاب جنحة السرقة وأنزل عليه العقاب المنصوص عليه في المواد ٢٣٠ ، ٢٣١ ، ٢٣٤ ، ٣١٧ / رابعاً من قانون العقوبات . وكان لا يوجد في القانون ما يحول دون الجمع بين جريمة القتل العمد مع سبق الإصرار المنصوص عليها في المادتين ٢٣٠ ، ٢٣١ من قانون العقوبات وجريمة القتل العمد المرتبط بجنحة ، المنصوص عليها في المادة ٢٣٤ من ذات القانون متى توافرت أركانها فإن منعى الطاعن في هذا الخصوص يكون قد جانب الصواب .

(الطعن رقم ٢٢٠٩٥ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١٠)

الحرية في سننها لا تتصور انفلاتاً من كل قيد ولا إعتداءً على حقوق الغير ولا تسلطاً على الناس وباعتبار أنه لا شيء في الوجود يكون مطلقاً من أي قيود ، والقضاء من بعد ، إذ يقيم الحق والعدل ، كما هو ملاذ كل مستغيث بالحق وكل من يستغى الترضية القضائية العادلة ، وكما هو عاصم للصحافة من كل دخیل عليها مسيئ إليها ، هو من يرد عنها كل عدوان عليها وكل نيل من حقوقها أو حرمتها ، فلا يتأتى لأحد أياً كان هواه أو مبيتاه أو لأية جهة كان شأنها أو مرمها أن تتدخل في أمورها بما يوهن عزائم رجالها إن إعتداءً أو إرغاماً أو ترغيباً أو تهيباً .

(الطعن رقم ٢٠٤٧١ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/١٤)

قضاة

١- من المقرر أنه ليس ثمة ما يمنع أن يحل أحد القضاة محل القاضي الذي تغيب يوم النطق بالحكم متى إقتصرت الهيئة على أن تقرر مد أجل النطق بالحكم ، من ثم فإن دور المستشار ... الذي حل محل المستشار ... إذ إقتصر على مجرد التأجيل ، فإن الحكم من ثم يضحى بريئاً من عيب البطلان .

(الطعن رقم ٢٢٨٩٩ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٦)

٢- لما كان الحكم قد جانبه الصواب حينما استبعد أعمال حكم الفقرة الثانية من المادة التاسعة من قانون الإجراءات الجنائية وقصر الحظر على الإجراءات التي تمس شخص القاضي أو حرمة مسكنه ، ذلك أن نص المادة ٩٦ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ لا يفيد تخصيص عموم نص الفقرة الثانية من المادة التاسعة من قانون الإجراءات الجنائية بقصر قيد الإذن على الإجراءات الجنائية إذ أن المشرع قصد بما نص عليه في الفقرة الأولى من المادة ٩٦ سالفه الذكر من عدم جواز القبض على القاضي أو حبسه

إحتياطياً وكلا الإجراءين من إجراءات التحقيق وأخطرها ، وما نص عليه في فقرتها قبل الأخيرة من عدم جواز إتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق مع القاضي أو رفع الدعوى الجنائية عليه في جناية أو جنحة ، التأكيد على عدم جواز إتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق مع القاضي أو رفع الدعوى عليه ، أما ما عدا ذلك من الإجراءات الغير ماسة بشخص القاضي فيظل محكوماً بعموم نص الفقرة الثانية من المادة التاسعة من قانون الإجراءات الجنائية فلا يجوز إتخاذها إلا بعد صدور الإذن بها من اللجنة المختصة ، والقول بغير ذلك يؤدي إلى ضياع الغاية التي تغياها الشارع من قيد الإذن وهي حماية الشخص القاضي والهيئة التي ينتسب إليها لما في إتخاذ إجراءات التحقيق المتعلقة باتهام يدور حول القاضي في غيبة من جهة الاختصاص من مساس بشخص القاضي وإستقلال الهيئة التي ينتسب لها .

كما أن عدم النص صراحة في المادة ٩٦ سالفه البيان على عدم جواز إتخاذ الإجراءات الغير ماسة بشخص القاضي دون إذن اللجنة يعنى أن المشرع المصري لم يرد الخروج على الحكم الوارد في الفقرة الثانية من المادة التاسعة من قانون الإجراءات الجنائية . لما كان ذلك ، وكان قرار النائب العام بالمكتب الفني للتحقيق لا يعنى الإذن له بإجراء التحقيق دون الحصول على الإذن المنصوص عليه في المادة ٩٦ من قانون السلطة القضائية وإنما يعنى تحديد شخص من نُدب للتحقيق وإن ما قام به المحامي العام المنتدب كما ذكر الحكم - بحق - هو مجرد إثبات أقوال المبلغه لمأمور الضبط والتحريات التي أجراها - وهو ما يسلم به الطاعن في أسباب طعنه - والتي على أثرها عرض الأمر على النائب العام لإستصدار الإذن اللازم لمباشرة التحقيق ولم تسفر هذه الإجراءات عن دليل إستند إليه الحكم في قضائه ومن ثم فهي إجراءات تحضيرية لا تستطيل إلى الإذن الصادر من مجلس القضاء الأعلى بمباشرة الإجراءات بالبط

ضبطوا بمسكنها تربطهم بها صلة صداقة وأن ما يدفعونه لم يكن مقابل لعب القمار ولكنه مقابل ما يشتريه لهم الخدم من أطعمة ينحل في واقعه إلى جدل موضوعي في تقدير الأدلة التي استنبطت المحكمة معتقدها منها وهو ما لا تجوز مجادلتها فيه أمام محكمة النقض . .
(الطعن رقم ١١٥١٠ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١٥)

قوة الأمر المقضي

إن حق المحكمة الجنائية في الإحالة إلى المحكمة المدنية يجب أن يساير حجية الأحكام الجنائية أمام المحكمة المختصة إذا كان حكم البراءة يمس أسس الدعوى المدنية مساساً يقيد حرية القاضى المدنى كما هو الشأن في الدعوى المطروحة ، ذلك بأن قضاء الحكم المطعون فيه ببراءة المطعون ضده من التهمة المسندة إليه لعدم ثبوتها في حقه مؤثر حتماً في رأى المحكمة المدنية التي أحيلت إليها الدعوى المدنية مما يتعين عليها أن تقضى برفضها إعمالاً لنصوص القانون وقواعد قوة الشئ المقضى به جنائياً أمام المحاكم المدنية وفق حكم المادة ٤٥٦ من قانون الإجراءات الجنائية والأمر يختلف بالنسبة للمحاكم الجنائية ذلك بأن الحاجة بقوة الأمر المقضى للحكم الجنائى الصادر من المحكمة الجنائية لا تكون لدى المحاكم الجنائية نفسها وهى تنظر الدعوى المدنية بالتبعية للدعوى الجنائية فكان لزاماً على محكمة ثانى درجة فى هذه الحالة أن تفصل فى الدعوى المدنية أما وهى لم تفعل وقضت بإحالة الدعوى المدنية إلى المحكمة المدنية فإن حكمها يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه والإعادة بالنسبة لما قُضى به فى الدعوى المدنية .

(الطعن رقم ١٤٣٢١ لسنة ٦١ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٣)

وتكون إجراءات التحقيق التالية لصدور هذا الإذن قد تمت صحيحة وبصح التعويل على الأدلة التى أنتجتها ومن ثم فلا جدوى مما يثيره الطاعن نعيماً على الحكم من خطأ فى الرد على هذا الدفع . لما كان ذلك ، وكان الحكم قد أ طرح الدفع بعدم اختصاص المحكمة مكانياً بنظر الدعوى على سند من القول بأن الطاعن قد فقد صفته كقاض بتقديم إستقالته وصدور قرار وزير العدل باعتباره مستقياً وكان ذلك قبل صدور أمر الإحالة ، وكان ما أورده الحكم رداً على هذا الدفع كافياً وسائغاً فى إطاره فإن النعى على الحكم فى هذا الصدد يكون فى غير محله .
(الطعن رقم ٢٢٢١٨ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٦)

٣- لما كانت المادة ٢٤٧ من قانون الإجراءات الجنائية قد حددت الحالات التى يمتنع فيها على القاضى نظر الدعوى لما بينها وبين ولاية القضاء من تعارض ، وكان ما أورده الطاعنون بأسباب الطعن لا يندرج تحت أى من الحالات الواردة حصراً فى هذه المادة ، فإن النعى على الحكم فى هذا الخصوص يكون غير سديد . هذا فضلاً عن أن البين من الأوراق أن الطاعن الثانى قرر برد الدائرة أثناء نظر الدعوى وقضى بعدم قبول طلب الرد . فإن منعى الطاعنين فى هذا الصدد لا يكون له محل .
(الطعن رقم ١٤٨٤٥ لسنة ٧٠ ق- جلسة ٢٠٠٠/٩/٢٦)

قمار

لما كان الحكم قد إنتهى فى إستخلاص سائر ومنطق سليم إلى أن اللاعبين الذين ضبطوا فى مسكن الطاعنة إنما كانوا يترددون عليه دون أن تربطهم بالطاعنة أية صلة سوى رغبتهم فى اللعب مقابل ما تتقاضاه منهم لقاء إعدادها ذلك المكان لمزاولة ألعاب القمار فيه ، وهو ما تتحقق به الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣٥٢ من قانون العقوبات فإن ما تثيره الطاعنة من أن هؤلاء اللاعبين الذين

(م)

مأمورو الضبط القضائي

١- إن من الواجبات المفروضة على مأموري الضبط القضائي في دوائر اختصاصاتهم أن يقبلوا التبليغات والشكاوى التي ترد إليهم بشأن الجرائم وأن يقوموا بأنفسهم أو بواسطة مرعوسيههم بإجراء التحريات اللازمة على الوقائع التي يعلمون بها بأية كيفية كانت وأن يستحصلوا على جميع الإيضاحات والإستدلالات المؤدية لثبوت أو نفي الوقائع المبلغ بها إليهم أو التي يشاهدونها بأنفسهم ، كما أن المادة ٢٩ من قانون الإجراءات الجنائية تخول مأموري الضبط القضائي أثناء جمع الإستدلالات أن يسمعوا أقوال من يكون لديهم معلومات عن الوقائع الجنائية ومرتكبيها وأن يسألوا المتهم عن ذلك ، كما أن قيام النيابة العامة بإجراء التحقيق بنفسها لا يقتضي قعود مأموري الضبط القضائي عن القيام إلى جانبها في الوقت ذاته بواجباتهم التي فرض الشارع عليهم أداها بمقتضى المادة ٢٤ من قانون الإجراءات الجنائية وكل ما في الأمر أن ترسل هذه المحاضر إلى النيابة لتكون عنصراً من عناصر الدعوى تحقق النيابة ما ترى وجوب تحقيقه منها . لما كان ذلك ، وكان إستدعاء مأموري الضبط القضائي للطاعن لسؤاله بعد أن كشفت تحرياتة عن أنه مرتكب جريمة قتل خالته التي تقيم معه بمنزله في شقة مستقلة بينهما نزاع بشأنها لا يعدو أن يكون توجيه الطلب إليه لسؤاله في نطاق ما يتطلبه جمع الإستدلالات ، والتحفظ عليه منعاً من هروبه حتى يتم عرضه على النيابة ، بعد ما اعترف له بالجريمة وأرشده عن الأداة المستعملة في الحادث والملابس التي كانت عليه وقته ، وإذا كان إستدعاء الطاعن على النحو المار

بيانه حسبما ورد بمحضر الشرطة لم يكن مقروناً باكراه ينتقص من حرية الطاعن ولا يعد قبضاً بالمعنى القانوني ، يؤثر فيما قام به الضابط من إجراءات أجازها القانون ، فإن الحكم المطعون فيه إذ إنتهى إلى سلامة الإجراءات التي قام بها مأمور الضبط القضائي حتى تولت النيابة العامة أمر المتهم - وإن سمى إجراء الضابط بغير اسمه وإستند في قضائه إلى دعامة أخرى غير المادة ٢٩ المار ببيانها - لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

(الطعن رقم ٢٠٥١٢ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٤)

٢- إن عدم قيام مأمور الضبط القضائي بتبليغ النيابة فوراً عن الجرائم التي تبلغ إليه كمقتضى المادة ٢٤ من قانون الإجراءات الجنائية لا يترتب عليه بطلان إجراءاته في الدعوى بل كل ما فيه أنه يعرضه للمسئولية الإدارية عن إهماله .

(الطعن رقم ٢١٢٥٢ لسنة ٦٥ ق- جلسة ٢٠٠٠/٧/٢)

مجال تجارية وصناعية

إن النص في المادة الأولى من القانون رقم ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ في شأن المحال التجارية والصناعية وغيرها من المحال المقلقة للراحة والمضرة بالصحة والخطرة المعدل بالقانون رقم ٣٥٩ لسنة ١٩٥٦ على أنه : « تسرى أحكام هذا القانون على المحال المنصوص عليها في الجدول الملحق بهذا القانون ... » مفاده أنه يشترط لتأثيم الأفعال الواردة بهذا القانون أن تقع على محل من المحال المنصوص عليها في الجدول المشار إليه ، وكان البين من الإطلاع على هذا الجدول والمفردات أن المحل موضوع الإتهام « معرض للساعات » لم يرد ضمن المحال الواردة بذلك الجدول بقسميه فإن الواقعة على هذا النحو تكون غير مؤثمة ، وكان

قضاء الحكم المطعون فيه ببراءة المطعون ضده يلتقى فى نتيجته مع هذا النظر ، فإن ما تشير النيابة الطاعنة على الحكم يكون غير منتج ويكون طعنها قد أفصح عن عدم قبوله موضوعاً .

(الطعن رقم ٢٦٨٩٦ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٥)

معاملة

١- إن إستعداد المدافع عن المتهم أو عدم إستعداده موكل إلى تقديره هو حسبما يوحى به ضميره وإجتهاده وتقاليده مهنته ، ولا وجه لما يتحدى به الطاعن من أن المحامى المنتدب لم يحضر جلسات المحاكمة منذ البداية ولم تتم إجراءات المحاكمة فى مواجهته ، مادام الثابت من محاضر جلسات المحاكمة السابقة على الجلسة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه أنها لم تتضمن سوى قرارات بتأجيل نظر الدعوى لإعلان الشهود أو لعدم حضور المتهمين أو أحدهما بالجلسة ، لما هو مقرر من أن القرار الذى تصدره المحكمة فى مجال تجهيز الدعوى وجمع الأدلة لا يعدو أن يكون قراراً تحضيرياً لا تتولد عنه حقوق للخصوم توجب حتماً العمل على تنفيذه صوناً لهذه الحقوق .

(الطعن رقم ١٠٦٠٩ لسنة ٦١ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

٢- لما كانت المادتان ٦٧ من الدستور ، ٢١٤ من قانون الإجراءات الجنائية قد أوجبتا تعيين محام لكل متهم فى جناية تحال إلى محاكم الجنايات ما لم يكن قد وكل محامياً للدفاع عنه ، وكانت المادة ٣٧٧ من قانون الإجراءات الجنائية تنص على أن المحامين المقبولين للمرافعة أمام محاكم الإستئناف أو المحاكم الابتدائية يكونون مختصين دون غيرهم بالمرافعة أمام محاكم الجنايات . ولما كان البين حسبما هو ثابت من إفادة نقابة المحامين أن

الأستاذ ... المحامى لم يستدل عليه بجدول قيد المحامين المقبولين للمرافعة أمام محكمة الجنايات لأن الاسم ثنائى وبذلك فإن هذه المحكمة لم تقف على صحيح أمر قيد المحامى الذى تولى الدفاع عن المحكوم عليه أمام المحاكم الابتدائية وما يعلوها حتى يستقيم القول بأن حضوره إجراءات المحاكمة ومرافعته عن المحكوم عليه قد تم صحيحاً ، لأن ذلك يتعلق بضمانات أوردتها الدستور وعينها المشرع تحديداً فى المادتين ٢١٤ ، ٣٧٧ من قانون الإجراءات الجنائية ، ولا ينال من ذلك القول بأن الأصل فى الأحكام أن تكون الإجراءات قد روعيت أثناء نظر الدعوى إعمالاً للمادة ٣٠ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ إذ أن مناط ذلك أن تكون تلك الإجراءات مذكورة فى محضر الجلسة أو الحكم وقد خلا كل منهما من بيان قيد المحامى الذى تولى المرافعة عن المحكوم عليه بالإعدام مما يصم إجراءات المحاكمة بالبطلان .

(الطعن رقم ٥٥٦٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٥)

محكمة الإعادة

لما كان الدفاع عن الطاعنين قد تمسك بجلسة المرافعة أمام محكمة الموضوع بكل الدفاع والدفع التى سبق أن أبداها عنهما فى محضر جلسة لدى المحكمة الأولى والتى تضمنت الدفع بعدم العلم بكنه المخدر ، بيد أن الدفاع بعد أن أجمل فى الإحالة إلى الدفاع والدفع عاد وفصل وحدد أوجه دفاعه ودفعه دون أن يرد بها الدفع بعدم العلم ، مما يحق لمحكمة الموضوع أن تعتبره غير مطروح عليها ، دونما نظر إلى كون الحكم الأول الصادر فى الموضوع قبل نقضه قد تكفل بالرد بما يسوغ على هذا الدفع .

(الطعن رقم ٢٤٧٥٢ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

محكمة الجنايات

لما كان حق محكمة الجنايات في الأمر بالقبض على المتهم وحبسه احتياطياً المستمد من حكم المادة ٣٨٠ من قانون الإجراءات الجنائية ، مطلقاً غير مقيد بأي قيد بإعتباره من الإجراءات التحفظية التي تدخل في السلطة المخولة للمحكمة بمقتضى القانون ولا يعتبر إتخاذ المحكمة لهذا الإجراء إذا ما رأت أن تأمر به مانعاً من التمسك بطلب إستدعاء شاهد الإثبات لسماع أقواله - حتى لو كان قد أبدى قبل أن تتخذ المحكمة إجراءها المشار إليه - لإستقلال كل من الأمرين ، فإن معنى الطاعن على المحكمة أمرها بالقبض عليه وحبسه على ذمة القضية مما إضطره إلى التنازل عن طلب إستدعاء شهود الإثبات لسماع أقوالهم وقد أبداه قبل إصدار أمرها المنوه عنه لا محل له .

(الطعن رقم ٨٩٦٨ لسنة ٦١ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١)

محكمة الموضوع

إن المحكمة في جريمة خيانة الأمانة في حل من التقيد بقواعد الإثبات المدنية لدى القضاء بالبراءة لأن القانون لا يقيد بها بتلك القواعد إلا عند الإدانة في خصوص إثبات عقد الأمانة إذا زاد موضوعه عن نصاب الشهادة المقرر في القانون احتياطياً لمصلحة المتهم حتى لا تتقرر مسئوليته وعقابه إلا بناءً على الدليل المعتبر في القانون ولا كذلك البراءة لإنتفاء موجب تلك الحيلة وإسلاساً لمقصود الشارع في ألا يعاقب برئ مهما توافر في حقه من ظواهر الأدلة .

(الطعن رقم ١٨٣٧٧ لسنة ٦١ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٤)

محكمة النقض

« نظرها الطعن والحكم فيه ،

١- من المقرر أن محكمة النقض لا تنظر القضية إلا بالحالة التي كانت عليها أمام محكمة الموضوع ، وكان الثابت أن النيابة العامة قد أقامت الدعوى الجنائية ضد الطاعنين وأخرى عن جرائم القتل العمد مع سبق الإصرار والسرقعة والإتفاق الجنائي وقد قضت محكمة الموضوع بإدانة الطاعنين عن جرمي القتل العمد وجنحة السرقعة وببراءة المتهمين جميعاً من تهمة الإتفاق الجنائي . فطعن المحكوم عليهما في هذا الحكم بطريق النقض ، ومحكمة النقض قضت بنقض الحكم المطعون فيه والإعادة ، ومحكمة الإعادة نظرت الدعوى ضد الطاعنين عن جرمي القتل العمد وجنحة السرقعة وهو ما مفاده أن تهمة الإتفاق الجنائي كانت خارج نطاق الدعوى المطروحة على محكمة الموضوع فلم تعرض لها ولم يرد لهذه التهمة ذكر بالحكم المطعون فيه وكانت خارجة عن مجال إستدلال الحكم ، هذا فضلاً عن كونها جريمة قائمة بذاتها ، ومن ثم فلا يحول سبق القضاء بالبراءة فيها دون إثبات توافر ظرف الإصرار السابق في جريمة القتل التي دانها الحكم المطعون فيه بإرتكابها أو إثبات الإشتراك فيها على الطاعنة الثانية ، ومن ثم يضحى ما يثيره الطاعنان في شأن أخذهما بظرف سبق الإصرار والإشتراك على الرغم من سبق الحكم ببراءتهما من تهمة الإتفاق الجنائي مع ما لهذا الحكم من حجية بعد صيرورته نهائياً غير مقبول .

(الطعن رقم ١٩٢٤٩ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

٢- لما كان الطعن قد حصل في القضية للمرة الثانية ، فلمحكمة النقض أن تحكم في موضوع الدعوى ، حتى ولو كان الطعن في المرة الأولى من

المتهمين وفي الثانية من المدعية بالحقوق المدنية ومن ثم يتعين أن يكون مع نقض الحكم تحديد جلسة لنظر الموضوع .

(الطعن رقم ٧٨٢٠ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)

د سلطتها في العدول عن أحكامها ،

لما كانت النيابة العامة قد إتهمت الطاعن بإرتكاب جريمة جلب مواد مخدرة هيروين . وقضت محكمة جنايات بورسعيد حضورياً بمعاقبته بالأشغال الشاقة المؤبدة ويتفرع منه مبلغ مائة ألف جنيه قيمة التعويض الجرمي المستحق . فطعن على هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت أسباب الطعن بمذكرتين الأولى في ١٧/٢/١٩٩٦ موقعاً عليها من الأستاذة المحامية ، والثانية في ٢٤/٢/١٩٩٦ موقعاً عليها من الأستاذ المحامي بيد أن هذه المذكرة الأخيرة لم تكن بملف الطعن وتحت نظر المحكمة حين قضت فيه بجلسة ١٩٩٨/٤/٢ بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه . ورد الحكم في مدوناته على أسباب الطعن الواردة في المذكرة الأولى والتي حاصلها أن الحكم قد شابه قصور في التسبب وفساد في الاستدلال وخطأ في الإسناد إذ لم يُعط بوقائع الدعوى وأدلتها وعول في الإدانة على أدلة متناقضة . كما أطرحت الدفع ببطلان إجراءات القبض والتفتيش وببطلان إجراءات التحريز وباختلاف ما تم ضبطه عما أجرى عليه التحليل بما لا يسوغ به إطراره . والتفت - دون رد - عن دفعه بعدم العلم بكنه المواد المخدرة . ويتاريخ ١٩٩٩/١/٢٧ تقدم والد الطاعن بطلب رجوع عن الحكم الصادر من هذه المحكمة بجلسة ١٩٩٨/٤/٢ بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه تأسيساً على أن المحكمة لم تتعرض في حكمها لمذكرة أسباب الطعن الثانية المقدمة في الميعاد . لما كان ذلك ، وكانت الأسباب الواردة بمذكرة أسباب الطعن الثانية ، المقدمة في

الميعاد ، والموقع عليها من الأستاذ المحامي تلتقي في جملتها مع أسباب الطعن الواردة بالمذكرة الأولى الموقع عليها من الأستاذة المحامية ، والتي تكفل الحكم الصادر من هذه المحكمة بجلسة ١٩٩٨/٤/٢ بالرد عليها ، مما يحمل في ذات الوقت الرد الكافي على أسباب الطعن الواردة في المذكرة الثانية ، ومن ثم تنتفي الجدوى من الرجوع عن الحكم ويتعين رفض الطلب .

(الطعن رقم ٤٩٧٧ لسنة ٦٦ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/١٢)

مراقبة الشرطة

المادة ١٥ من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ إذ تنص على أنه « يستتبع الحكم بالإدانة في إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وضع المحكوم عليه تحت مراقبة الشرطة مدة مساوية لمدة العقوبة وذلك دون إخلال بالأحكام الخاصة بالمتشردين » ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به من وضع الطاعن تحت مراقبة الشرطة دون أن يحدد مبدأ المراقبة ومدتها ، فإنه طبقاً للفقرة الثانية من المادة ٣٥ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ يتعين نقضه نقضاً جزئياً وجعل مدة المراقبة المحكوم بها مساوية لعقوبة الحبس على أن يبدأ تنفيذها من تاريخ إنتهاء عقوبة الحبس .

(الطعن رقم ١٧١٤٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/١٢/٢٧)

مسئولية جنائية

١- لما كان من المقرر أنه ليس بلازم أن يفصح الحكم صراحة عما إذا كان المتهم فاعلاً أم شريكاً بل يكفي أن يكون ذلك مستفاداً من الوقائع التي أثبتتها كما أنه ليس بلازم أن يحدد الحكم الأفعال التي أتاها كل مساهم على حده مادام قد أثبت في حق الطاعن والمتهمين الآخرين تحريضهم لأنشى على

٣- لا يكفي لمساءلة شخص جنائياً عما يصيب الغير من الأذى بفعل حيوانه أن يثبت أن ذلك الحيوان مملوك له ، فإن ذلك إذا صح مبدئياً أن يكون سبباً للمسئولية المدنية فإنه لا يكفي لتقرير المسئولية الجنائية التي لا يصح أن يكون لها محل إلا إذا ثبت على المالك نوع من الخطأ في المحافظة على حيوانه ومنع أذاه عن الغير ، وفي هذه الحالة يجب بيان نوع هذا الخطأ في الحكم ووجه نسبته إلى مالك الحيوان بالذات ، فإن قصر الحكم في هذا البيان كان باطلاً وواجباً نقضه .

(الطعن رقم ١٩٣٩٢ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٤/٤/٢٠٠٠)

٤- لا يسوغ من الطاعن القول باضطرابه إلى ارتكاب الجرم إنصياً لأمراً رئيسه في العمل مادام أن أفعال الإختلاس والرشوة التي أتاها الطاعن واتجهت إليها إرادته وإستمر موعلاً في ارتكابها وإنتهت المحكمة إلى إدانته بها ، هي أعمال غير مشروعة ونية الإجرام فيها واضحة هذا فضلاً عن أنه من المقرر أن طاعة الرئيس لا تمتد بأي حال إلى ارتكاب الجرائم وأنه ليس على مرسوم أن يطيع الأمر الصادر له من رئيسه بارتكاب فعل يعلم هو أن القانون يعاقب عليه ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الشأن لا يعدو أن يكون دفاعاً قانونياً ظاهر البطلان مما لا يستأهل من المحكمة رداً .

(الطعن رقم ٢٤٨٢٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ١٥/٥/٢٠٠٠)

مصادرة

لما كانت الوقائع - على ما جاء به الحكم المطعون فيه - أنه تم القبض على الطاعن وتفتيشه لمجرد كونه متواجداً مع المأذون بتفتيشه دون أن يكون إذن النيابة العامة صادراً بتفتيشه أو تفتيش من عساه أن يكون موجوداً مع المأذون بتفتيشه ، لدى تنفيذه ، ودون قيام حالة من حالات التلبس

مغادرة البلاد للإشتغال بالدعارة والشروع في معاونتها على ممارستها واتجاه نشاطهم الإجرامى إلى ذلك فإن هذا يكفي لتضامن الطاعن مع المتهمين الآخرين في المسئولية بإعتبارهم فاعلين أصليين ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الخصوص يكون على غير أساس .

(الطعن رقم ١٧١٤٣ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٧/١٢/٢٠٠٠)

٢- إن الإتفاق على إرتكاب الجريمة لا يقتضى في الواقع أكثر من تقابل إرادة المساهمين ولا يشترط لتوافره مضي وقت معين ومن الجائز عقلاً وقانوناً أن تقع الجريمة بعد الإتفاق عليها مباشرة أو لحظة تنفيذها تحقيقاً لقصد مشترك بين المساهمين هو الغاية النهائية من الجريمة أى أن يكون كل منهم قصد قصد الآخر في إيقاع الجريمة المعنية وأسهم فعلاً بدور في تنفيذها حسب الخطة التي وضعت أو تكونت لديهم فجأة ، ويكفي في صحيح القانون لإعتبار الشخص فاعلاً أصلياً في الجريمة أن يساهم فيها بفعل من الأفعال المكونة لها . وإذا كان ما أورده الحكم في بيان واقعة الدعوى ومما ساقه من أدلة الثبوت كافياً بذاته للتدليل على إتفاق المتهمين على القبض على المجنى عليهم دون وجه حق المصحوب بتهديد بالقتل ، من معيبتهم في الزمان والمكان ، ونوع الصلة بينهم ، وصدور الجريمة عن باعث واحد ، واتجاههم وجهة واحدة في تنفيذها وأن كلاً منهم قصد قصد الآخر في إيقاعها وقارف فعلاً من الأفعال المكونة لها والتي حددها في وضوح ، فإن ما إنتهى إليه الحكم من ترتيب التضامن في المسئولية بين الطاعنين وإعتبارهم فاعلين أصليين للجريمة طبقاً لنص المادة ٣٩ من قانون العقوبات يكون سديداً .

(الطعن رقم ٢٧١٧٤ لسنة ٦٧ ق- جلسة ١٢/٤/٢٠٠٠)

بالجريمة كما هو معرف قانوناً أو توافر حالة تجيز القبض عليه وبالتالي تفتيشه ، فإن تفتيشه يكون باطلاً ، وببطل كذلك كل ما ترتب عليه تطبيقاً لقاعدة كل ما يترتب على الباطل فهو باطل ، ويكون ما أسفر عنه ذلك التفتيش قد وقع باطلاً وكذلك شهادة من أجراه لكونها مترتبة عليه ولا يصح التعويل على الدليل المستمد منها في الإدانة . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وكان ما أورده تبريراً لإطراحه دفع الطاعن ببطلان إجراءات القبض والتفتيش لا يتفق وصحيح القانون ولا يؤدي إلى ما رتبته عليه فإنه يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون وتأويله بما يوجب نقضه ، لما كان ذلك ، وكان بطلان التفتيش مقتضاه قانوناً عدم التعويل في الحكم بالإدانة على أى دليل مستمد منه ، وبالتالي فلا يعتد بشهادة من قام بهذا الإجراء الباطل ، ولما كانت الدعوى حسبما حصلها الحكم المطعون فيه لا يوجد فيها من دليل سواه ، فإنه يتعين الحكم ببراءة الطاعن من تهمة إحراز مخدر الهيروين بقصد الاتجار في غير الأحوال المصرح بها قانوناً عملاً بالفقرة الأولى من المادة ٣٩ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ ومصادرة المخدر المضبوط عملاً بنص المادة ١/٤٢ من القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المعدل .

(الطعن رقم ٢٣٧٦٥ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)

مصنفات قنية

لما كان يبين من مراجعة الحكم المطعون فيه أنه حصل واقعة الدعوى ومؤدى أقوال ضابط الواقعة بما محصله أن رئيس قسم حماية الآداب وردت إليه معلومات بأن المتهم يحوز أفلام فيديو منافية للآداب العامة ويقوم بتأجيرها ونسخها وبيعها للغير فأذنت

له النيابة العامة في ضبط ما يحوزه من تلك المصنفات وأدوات نسخها وإذا إنتقل لتنفيذ الإذن لم يجد المتهم في مسكنه فبادر بتفتيش المسكن في حضور أقارب المتهم فعثر على شريطي فيديو بهما أفلام لممارسات جنسية ، وهذا الذي أورده الحكم لا تتحقق به أركان الجريمة التي دانه بها كما هي معرفة به في القانون ذلك أنها من الجرائم العمدية التي يقتضى القصد الجنائي فيها تعمد اقتراف الفعل وهو تمكين الغير من الإطلاع عليها ويقتضى فوق ذلك تعمد النتيجة وهي إيقاظ شهوات الجمهور وإثارة غرائزه ، فهذا هو باعث العقاب وهو الحد المشروع لتطبيق النص الذي لا يصح تجاوزه مساساً بالمبادئ الأساسية المقررة لحرمة المنازل وللحرية الشخصية .

(الطعن رقم ١٧٧٥٩ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٠)

معارضة

١- لما كان البين من الإطلاع على محاضر جلسات المعارضة الإستئنافية أمام محكمة ثانية درجة أن المحكمة قضت بجلسة ... بقبول المعارضة شكلاً وفي الموضوع برفضها وتأييد الحكم المعارض فيه ، فعاد المطعون ضده بالتقرير بالمعارضة للمرة الثانية في هذا الحكم ، وبجلسة ... قضت ذات المحكمة بقبول المعارضة شكلاً وفي الموضوع بالغاء الحكم المعارض فيه وإنقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة . لما كان ذلك ، وكان قانون الإجراءات الجنائية قد نص في الفقرة الأخيرة من المادة ٤٠١ الواردة في الباب الأول في المعارضة من الكتاب الثالث منه في طرق الطعن ، الأحكام على أن « لا تقبل من المعارض بأية حال ، المعارضة في الحكم الصادر في غيبته » ، وإذا كان ذلك ، وكان الحكم المعارض فيه قد قضى بقبول معارضة المطعون ضده فإنه

يكون قد خالف حكم المادة آتفة البيان مما يوجب نقضه والقضاء بعدم جواز المعارضة وذلك إعمالاً لنص المادة ١/٣٩ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .

(الطعن رقم ١٧٠٦٤ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/١٢)

٢- لما كان الحكم المطعون فيه قد صدر في معارضة الطاعنة الإستئنافية - في حكم حضوري إعتباري - بقبولها شكلاً وفي الموضوع برفضها وتأييد الحكم المعارض فيه وإيقاف تنفيذ عقوبة الحبس لمدة ثلاث سنوات ، دون أن تثبت المحكوم عليها قيام عذر منعها من الحضور في الجلسة التي صدر فيها الحكم في إستئنافها ، مما كان لازمه القضاء - على مقتضى الفقرة الثانية من المادة ٢٤١ من قانون الإجراءات الجنائية - بعدم قبول معارضتها شكلاً ، إلا أنه لما كان الحكم المطعون فيه قضى في شكل المعارضة بقبولها وفصل في موضوع الدعوى ، ولم تطعن النيابة العامة بطريق النقض في هذا الحكم لما وقع فيه من الخطأ القانوني وطعنت فيه المحكوم عليها وحدها بعد أن إكتسبت حقاً في نظر الموضوع ، فإنه لا محل لما تثيره نيابة النقض في مذكرتها من أن الحكم الإستئنافي أصبح بمنأى عن الطعن المائل لأنه فصل وحده في موضوع الدعوى دون الحكم المطعون فيه الذي أخطأ في تطبيق القانون بقبوله المعارضة شكلاً ، لأن ذلك القضاء في شكل المعارضة بقبولها يجب إحترامه بعد أن حاز قوة الأمر المقضى.

(الطعن رقم ٧٠٢٥ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٠)

٣- لما كان البين من المفردات المضمومة أن الحكم المطعون فيه قد صدر بتأييد الحكم الغيابي الإستئنافي المعارض فيه من الطاعن والقاضي بإلغاء

الحكم الصادر بالبراءة من محكمة أول درجة دون أن يذكر أنه صدر بإجماع آراء القضاة خلافاً لما تقضى به المادة ٤١٧ من قانون الإجراءات الجنائية من أنه إذا كان الإستئناف مرفوعاً من النيابة العامة فلا يجوز تشديد العقوبة المحكوم بها ولا إلغاء الحكم الصادر بالبراءة إلا بإجماع آراء قضاة المحكمة . لما كان ذلك ، وكان منطوق الحكم المطعون فيه جاء خلواً مما يفيد صدوره بإجماع كما خلا رول الجلسة الموقع عليه من رئيس الهيئة وكذلك محضرها من إثبات صدور الحكم بالإجماع طبقاً للثابت من المفردات ، وكان الشارع إذ استوجب إنعقاد الإجماع معاصراً لصدور الحكم في الإستئناف بتشديد العقوبة المحكوم بها أو بإلغاء الحكم الصادر بالبراءة إنما دل على إتجاه مراده إلى أن يكون الإجماع معاصراً لصدور الحكم وليس تالياً له لأن ذلك هو ما تتحقق به حكمة تشريعه ، ومن ثم فإن النص على إجماع الآراء قرين النطق بالحكم بإلغاء الحكم الصادر بالبراءة شرط لازم لصحة صدور الحكم بالإلغاء والقضاء بالإدانة ، وإذا كانت العبرة فيما تقضى به الأحكام هي بما ينطق به القاضي بالجلسة العلنية عقب سماع الدعوى ، فإنه لا يكفي أن تتضمن أسباب الحكم ما يفيد إنعقاد الإجماع مادام لم يثبت بورقة الحكم أن تلك الأسباب قد تليت علناً بجلاسة النطق به مع المنطوق وهو ما خلا الحكم من الدلالة عليه ، ولا يكفي في ذلك أن يكون الحكم الغيابي الإستئنافي القاضي بإلغاء حكم البراءة قد نص على صدوره بإجماع آراء القضاة ، لأن المعارضة في الحكم الغيابي من شأنها أن تعيد القضية لحالتها الأولى بالنسبة إلى المعارض بحيث إذا رأت المحكمة أن تقضى في المعارضة بتأييد الحكم الغيابي الصادر بإلغاء حكم البراءة فإنه يكون

من المتعين عليها أن تذكر في حكمها أنه صدر بإجماع آراء القضاة ، ولأن الحكم في المعارضة وإن صدر بتأييد الحكم الغيابي الإستثنائي إلا أنه في حقيقته قضاءٌ منها بإلغاء الحكم الصادر بالبراءة من محكمة أول درجة . لما كان ذلك ، وكان لهذه المحكمة طبقاً لنص الفقرة الثانية من المادة ٣٥ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ أن تنقض الحكم لمصلحة المتهم من تلقاء نفسها إذا تبين مما هو ثابت فيه أنه مبني على مخالفة للقانون أو على خطأ في تطبيقه أو في تأويله ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه وإلغاء الحكم الإستثنائي الغيابي وتأييد الحكم المستأنف الصادر ببراءة الطاعن .

(الطعن رقم ٢١٢٧٤ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٧/٢٤)

مواد مخدرة

إن بيان مقدار كمية المخدر المضبوطة في الحكم ليس جوهرياً لأن القانون لم يعين حداً أدنى للكمية المحرزة أو المحسوزة من المادة أو النبات المخدر فالعقاب واجب حتماً مهما كان المقدار ضئيلاً متى كان له كياناً محسوساً أمكن تقديره .

(الطعن رقم ٢٤٩٠٠ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٠)

موظفون عموميون

من المقرر أن الموظف العام هو الذي يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام عن طريق شغله منصباً يدخل في التنظيم الإداري لهذا المرفق ، وكان الشارع كلما رأى اعتبار العاملين في شركات القطاع العام في حكم الموظفين في موطن ما أورده نصاً كالشأن في جرائم الرشوة وإختلاس الأموال الأميرية والتسبب بالخطأ الجسيم في إلحاق ضرر جسيم بالأموال وغيرها من الجرائم الواردة في البابين الثالث والرابع من

الكتاب الثاني من قانون العقوبات حين أضاف بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ إلى المادة ١١١ من قانون العقوبات النص على أن يعد في حكم الموظفين العموميين في تطبيق نصوص الجرائم المشار إليها مستخدمو الشركات التي تساهم الدولة أو إحدى الهيئات العامة في مالها بنصيب ما بأي صفة كانت ، فجعل هؤلاء العاملين في حكم الموظفين العموميين في هذا المجال فحسب دون سواء فلا يجاوزه إلى مجال الفقرة الثالثة من المادة ٦٣ من قانون الإجراءات الجنائية فيما أسبغته من حماية خاصة على الموظف أو المستخدم العام . لما كان ذلك وكان المطعون ضده يعمل رئيس عهده مجمع التابع لشركة النبل للمجمعات الإستهلاكية - وهي إحدى شركات القطاع العام - حسبما ورد بمدونات الحكم المطعون فيه . وقد أسندت إليه النيابة العامة جريمة إنتاج غذاء من أغذية الإنسان مغشوشاً المعاقب عليها بمواد القانونين ٤٨ لسنة ١٩٤١ ، ١٠ لسنة ١٩٦٦ المعدل بالقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٨٠ ، فإنه لا تنطبق عليه الحماية المنصوص عليها في المادة ٦٣ من قانون الإجراءات الجنائية .

(الطعن رقم ١٢٨٩٨ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٤)

(ن)

نصب

جريمة النصب كما هي معرفة في المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات تتطلب لتوافرها أن يكون ثمة إحتيال وقع من المتهم على المجنى عليه بقصد خداعه والإستيلاء على ماله فيقع المجنى عليه ضحية هذا الإحتيال الذي يتوافر بإستعمال طرق إحتياله أو بإتخاذ إسم كاذب أو إنتحال صفة غير صحيحة أو بالتصرف في مال الغير ممن لا يملك التصرف ومن المقرر أن إنتحال صفة غير صحيحة يكفي وحده لقيام ركن الإحتيال المنصوص عليه في

المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات دون حاجة لأن تستعمل أساليب الغش والخداع المعبر عنها بالطرق الإحتيالية .

(الطعن رقم ١٧٥٤٨ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٥)

نقض

١- لما كان قضاء النقض قد جرى على أنه يتعين على من قرر بالطعن بالنقض أن يثبت إيداع أسباب طعنه قلم الكتاب فى خلال الميعاد الذى حدده القانون ، وأن المعول عليه فى إثبات حصول هذا الإيداع هو بما يصدر من قلم كتاب المحكمة ذاته من إقرار بحصوله ، إلا أنه من المقرر أيضاً أن القانون لم يشترط طريقاً معيناً لإثبات تقديم أسباب الطعن فى قلم الكتاب فى الميعاد ، وكان الثابت من مطالعة محضر الجلسة التى نظر فيها الإشكال بتاريخ ٣ من مارس سنة ١٩٩٤ أن وكيل المحكوم عليه قد قدم مذكرة أسباب الطعن بالنقض لمحكمة الإشكال - وهى ذاتها محكمة دسوق الابتدائية التى أصدرت الحكم المطعون فيه بتاريخ ٢٤ من فبراير سنة ١٩٩٤ والمناط بقلم كتابها تلقى أسباب الطعن فيه - فإنه يكون قد ثبت أن إيداع الأسباب قد تم وفى خلال الميعاد الذى حدده القانون ، ويكون قد إستوفى الشكل المقرر فى القانون .

(الطعن رقم ١٥٥٧٣ لسنة ٦٤ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)

٢- لما كان الطاعن وإن صدر الحكم عليه حضورياً بتاريخ ٧ من ديسمبر سنة ١٩٩٧ وقرر بالطعن فيه بتاريخ ١٣ من ديسمبر سنة ١٩٩٧ إلا أنه لم يودع الأسباب التى بنى عليها طعنه إلا فى ١١ من يولييه سنة ١٩٩٨ - بعد الميعاد المحدد فى المادة ٣٤ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة

١٩٥٩ - وهو ستون يوماً من تاريخ الحكم المحضوري - دون قيام عذر يبرر تجاوزه هذا الميعاد ، ومن ثم يتعين القضاء بعدم قبول الطعن المقدم منه شكلاً عملاً بنص الفقرة الأولى من المادة ٣٩ من القانون المشار إليه . ولا يغير من ذلك أن يكون الطاعن مسجوناً وقت أن قرر بالطعن وما إدعاه من تعذر الإتصال بمحاميه لإعداد تقرير الأسباب ، ذلك أن وجوده فى السجن وقت التقرير بالطعن لا ينهض بمجرد عذراً لتقديم أسبابه بعد الميعاد ما دام الطاعن لا يدعى أنه حيل بينه وبين الإتصال بمحاميه ، كما لا يشفع للطاعن فى تجاوزه الأجل المعين قانوناً لتقديم أسباب الطعن ما تعلل به من وفاة محاميه لأنه ذلك - بفرض صحته - لا يوفر له عذراً قهرياً يحول بينه وبين تقديم الأسباب فى الميعاد إذ التقرير بالطعن وتقديم أسبابه شأن الطاعن لا المحامى عنه ، فإذا لم يقدم أسباب طعنه فى الميعاد فلا يقبل منه الاعتذار عن التأخير بوفاة محاميه .

(الطعن رقم ٤٤١٤ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٩/٢٤)

٣- لما كان الأصل طبقاً لنص الفقرة الأولى من المادة ٣٥ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ هو أنه لا يجوز إبداء أسباب أخرى أمام المحكمة - سواء من النيابة العامة أو من أى خصم - غير الأسباب التى سبق بيانها فى الميعاد المذكور بالمادة ٣٤ من ذلك القانون ، فإن ما أثاره الطاعن فى المذكرة الثانية المقدمة منه بعد فوات الميعاد المحدد بالقانون يكون غير مقبول .

(الطعن رقم ٢٨٢٧٤ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١٨)

٤- لما كانت المادة ٣٤ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ قد أوجبت فى فقرتها

«الصفة والمصلحة في الطعن»

١- من المقرر بنص المادة ٢١١ من قانون المرافعات - وهي من كليات القانون - أنه لا يجوز الطعن في الأحكام إلا من المحكوم عليه ، وهو لا يكون كذلك إلا إذا كان طرفاً في الخصومة وصدر الحكم لغير صالحه بصفته التي كان متصفاً بها في الدعوى ، وكان الحكم المطعون فيه قد صدر ببراءة المتهمين دون أن يقضى بإلزام الطاعن بشئ ، فإن طعنه يكون غير جائز ، دون حاجة إلى بحث وجه الطعن المقدم منه ، لأنه لا يسار إليه إلا إذا كان الطعن حائزاً ومستوفياً الشكل المقرر في القانون .

(الطعن رقم ٩٠٦٢ لسنة ٦١ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١)

٢- لما كان شرط قبول الطعن وجود صفة للطاعن في رفعه ومناط توافر هذه الصفة أن يكون طرفاً في الحكم المطعون فيه ولما كان المدعى بالحق المدني ليس طرفاً في الحكم المطعون فيه الذي يقتصر على الفصل في الدعوى الجنائية بعد ما قضت محكمة أول درجة بإحالة الدعوى المدنية إلى المحكمة المدنية المختصة عملاً بالمادة ٣٠٩ من قانون الإجراءات الجنائية فإنه يتعين الحكم بعدم قبول الطعن لرفعه من غير ذي صفة ومصادرة الكفالة عملاً بالمادة ٢/٣٦ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .

(الطعن رقم ٨٠٦٨ لسنة ٦١ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/١٢)

٣- لما كان الحكم قد اعتمد بصفة أصلية في إدانة الطاعن على إقراره في تحقيق النيابة وأمام المحكمة بإحرازه النبات المضبوط واتخذ من هذا الإقرار دليلاً مستقلاً قائماً بذاته عن التفتيش المدعى بطلانه فإن مصلحة الطاعن فيما يجادل فيه من بطلان التفتيش تكون منتفية .

(الطعن رقم ١١٢٥٤ لسنة ٦٩ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٢)

الأخيرة بالنسبة إلى الطعون المرفوعة من غير النيابة أن يوقع أسبابها محام مقبول أمام محكمة النقض ، وبهذا التنصيص على الوجوب يكون المشرع قد دل على أن ورقة الأسباب ورقة شكلية من أوراق الإجراءات التي يجب أن تحمل بذاتها مقوماتها - وإذا كان الثابت من الأوراق أن المحامي موقع أسباب الطعن وهو ذاته المدعى بالحقوق المدنية قد زالت عنه صفته كمحام إعتباراً من ١٩٨٦/٤/٢ تاريخ قيده بجدول غير المشتغلين ، عملاً بالمادتين ٤٣ ، ٤٤ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ ، وهو تاريخ سابق على إيداع أسباب الطعن في ١٩٩١/٧/٢٧ ولم يثبت إعادة قيده حتى فوات ميعاد الطعن ، فإن الأسباب تكون موقعة من غير ذي صفة . لما كان ذلك ، وكان التقرير بالطعن بالنقض هو مناط إتصال المحكمة به ، وإيداع الأسباب التي بنى عليها الطعن هو شرط لقبوله وهما يكونان معاً وحدة إجرائية لا يقوم فيها أحدهما مقام الآخر وإذا كان الثابت أن الأسباب قد صدرت من غير ذي صفة فيتعين القضاء بعدم قبول الطعن شكلاً ومصادرة الكفالة المودعة من الطاعن عملاً بحكم المادة ٣٦ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ١٦٢٠١ لسنة ٦١ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١)

٥- إن المشرع إذ دل بما نص عليه في المادتين ٣٤ ، ٣٥ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ على أن تفصيل الأسباب ابتداءً مطلوب على وجه الوجوب تحديداً للطعن وتعريفاً بوجهه منذ افتتاح الخصومة بحيث يتيسر للمطلع عليه أن يدرك لأول وهلة موطن مخالفة الحكم للقانون أو موطن البطلان الذي وقع فيه ، فإنه من غير الجائز قبول أية أسباب بالجلسة أو بالذكرات .

(الطعن رقم ٢٥٦٠١ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٢)

٤- إن الشارع إذ نص في الفقرة الأخيرة من المادة ٢٨٢ من قانون العقوبات على أن يحكم في جميع الأحوال بالأشغال الشاقة على من قبض على شخص بدون وجه حق وهدده بالقتل أو عذبه بالتعذيبات البدنية قد جعل التهديد بالقتل والتعذيب قسيمين بمنزلة واحدة من جهة توافر موجب تشديد العقوبة ، وكان الحكم ولئن أورد في بيان واقعة الدعوى أن الطاعن الأول إعتدى على المجنى عليهم بالضرب ، ولم يدل على واقعة الضرب تلك بما ينتجها من وجوه الأدلة ، إلا أنه لم يسائل الطاعنين عن تعذيب المجنى عليهم بالتعذيبات البدنية ، وكان الحكم قد خلص سائغاً إلى توافر ظرف التهديد بالقتل الموجب وحده لتغليظ العقوبة ، فلا مصلحة للطاعنين في المنازعة في توافر أحد الظرفين متى توافر الآخر ، ويكون نعيمهم على الحكم في هذا الخصوص غير مقبول .

(الطعن رقم ٢٧٦٧٤ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

أسباب الطعن :

« ما لا يقبل منها »

١- إن الأحكام الصادرة من المحاكم المدنية لا تحد من سلطة المحاكم الجنائية في ثبوت أو نفي الجرائم وإذن فإن منعى الطاعن على الحكم إغفاله التعرض للمستندات الدالة على ملكيته والدعاوى المثارة بينه وبين المطعون ضدهم في القضاء المدني بأحقيته في الأرض موضوع النزاع وتمكين النيابة له من الأرض يضحى غير منتج .

(الطعن رقم ١١١١٠ لسنة ٦١ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

٢- إذا كان الثابت من الرجوع إلى محضرى جلستى المحاكمة أن المحكوم عليه أو المدافع عنه لم يدفع باستحالة مشاركته في الجريمة لإصابته بإعاقة

جسمانية ولم يطلب إجراء تحقيق فنى بشأنها ، فلا يجوز له من بعد أن ينعى على المحكمة قعودها عن الرد على دفاع لم يشر أمامها أو إجراء تحقيق لم يطلبه منها .

(الطعن رقم ٢٧٦٧٤ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

« ما يقبل منها »

إذا كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أورد في مقام بيان ما أثبتته الخبر في تقريره قوله « وقد باشر الخبر مأموريته وإنتهى في تقريره إلى أن المتهم أقام بناء الأدوار الأربعة دون ترخيص من الجهات المختصة وأن الأعمال موضوع المخالفة مطابقة للمواصفات من حيث الحالة الإنشائية ومخالفة من حيث أنها أقيمت دون ترخيص من الجهات المختصة » ثم إستطرد بقوله « وحيث إن المحكمة تطمئن إلى ما ورد بتقرير الخبر وتجعله مكملاً لأسبابها » ، إلا أنه عاد فأورد في عجز أسبابه أن المحكمة تلزم الطاعن بتصحيح الأعمال المخالفة كما جرى منطوقه بأن المحكمة تلزمه بتصحيح الأعمال المخالفة عن التهمتين الأولى والثانية . لما كان ذلك ، وكانت عقوبة تصحيح الأعمال المخالفة التي قضى بها الحكم المطعون فيه عن جرميتى إقامة بناء دون ترخيص وغير مطابق للمواصفات المقررة ، لم يقررها القانون لجريمة البناء دون ترخيص ، كما وأنها وإن كانت مقررة لجريمة البناء غير المطابق للمواصفات المقررة ، إلا أنه لما كان ما أثبتته الحكم نقلاً عن تقرير الخبر من مطابقة أعمال البناء للمواصفات المقررة وإتخاذه من هذا التقرير عماداً لقضائه لا يتفق وما إنتهى إليه في أسبابه وتناهى إليه في منطوقه من أخذه الطاعن بالعقاب عن هذه الجريمة ودون أن يبين الأسباب التي بنى عليها هذا القضاء ويستظهر

٢- إن لأعضاء النيابة العامة ، بوصفهم من مأمورى الضبط القضائى ، سلطات التحرى عن الجرائم وضبطها وضبط فاعليها وإتخاذ الإجراءات اللازمة لجمع الأدلة والتحفظ عليها على نحو ما نظمته المشرع فى المواد ٢١ وما بعدها من قانون الإجراءات الجنائية وليس فى القانون ما يمنع عضو النيابة من مباشرة إجراءات التحقيق عن ذات الجرائم ، وليس فى ذلك ما يفقده حيده ، فإنه لا جناح على المحكمة إن هى التفتت عن الدفع ببطلان تحقيقات النيابة العامة ، إذ هو لا يعدو أن يكون دفاعاً قانونياً ظاهر البطلان ، فلا يستأهل من المحكمة رداً .

(الطعن رقم ٢٤٨٢٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١٥)

عناصر المخالفة المستوجبة للعقوبة ويرفع التناقض بين المقدمة والنتيجة ، فإن فى هذا وذاك ما يدل على إختلال فكرة الحكم سواء ما تعلق منها بعناصر الواقعة وعدم وضوحها لديه أو ما تعلق بإنزال حكم القانون عليها ، وإذا ما كان الأمر لا يقتصر على خطأ فى تطبيق القانون واجب التصحيح بل تجاوزه إلى اضطراب وتخاذل يتعذر معهما التعرف على الأساس الذى بنت عليه محكمة الموضوع عقيدتها فى الدعوى ، ولما كان الطعن للمرة الثانية فإنه يتعين مع نقض الحكم تحديد جلسة لنظر الموضوع طبقاً للمادة ٤٥ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .

(الطعن رقم ٢٣٦٩ لسنة ٦١ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٠)

(هـ)

هتك عرض

صدر المرأة أو نهدها كلاهما تعبير لمفهوم واحد ويعد من العورات التى تحرض دائماً على عدم المساس بها فإمسأكه بالرغم عنها وبغير إرادتها بقصد الإعتداء على عرضها هو بما يחדش حياءها ويمس عرضها ويعتبر هتك عرض .

(الطعن رقم ١١١٠٧ لسنة ٦١ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٠)

(و)

وصف التهمة

١- لما كان عدم توافر ركن من أركان الجريمة - بفرض حصوله - فى التهمة المحال بها المتهمون للمحاكمة ليس من شأنه بالضرورة أن يجعل الفعل المنسوب إليهم بمنأى عن العقاب . وكانت محكمة

١- لما كانت أسباب الطعن موقعاً عليها من الأستاذ ... وكيل أول نيابة السويس الكلية ومؤشراً عليها من المحامى العام لنيابة السويس الكلية بالنظر وهو ما لا يفيد - فى الأصل - إعتداد الأخير لها ، إلا أنه لما كان الثابت من مطالعة الحكم المطعون فيه أنه مؤشراً عليه من المحامى العام بتكليف وكيل أول النيابة « بإعداد مذكرة بأسباب الطعن بالنقض للفساد فى الإستدلالات والخطأ فى تطبيق القانون » وهو ما التزم به وكيل أول النيابة ، فإن ما تأشربه من المحامى العام بالنظر ، يدل - فى خصوص هذه الدعوى - على إعتداده لهذه الأسباب التى كلفه بإعدادها نصاً ، ومن ثم يكون الطعن قد استوفى الشكل المقرر فى القانون .

(الطعن رقم ١٥١٥٥ لسنة ٦١ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢١)

الموضوع لا تتقيد بالوصف القانوني الذي تسبغه النيابة العامة على الفعل المسند إلى المتهم بل من واجبها أن تمحص الواقعة المطروحة عليها بجميع كيوفها وأوصافها وأن تطبق عليها نصوص القانون تطبيقاً صحيحاً ، ذلك أنها وهى تفصل فى الدعوى لا تتقيد بالواقعة فى نطاقها المرسوم فى وصف التهمة المحالة عليها بل إنها مطالبة بالنظر إلى الواقعة الجنائية كما رفعت بها الدعوى على حقيقتها كما تبينتها من الأوراق . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد إكتفى فى تبرئة المتهمين من تهمة الشروع فى تسهيل الاستيلاء على المال العام بالقول بعدم توافر أحد أركان هذه الجريمة . كما إكتفى فى نفي جريمة الإستحصال بغير حق على أختام إحدى المصالح وإستعمالها إستعمالاً ضاراً بها بالقول إنها تشكل جريمة أخرى لم ترد فى أمر الإحالة ودون أن يكيف الواقعة ويطبق عليها نصوص القانون تطبيقاً صحيحاً والتحقق من عدم وقوعها تحت أى وصف قانوني من أوصاف الجرائم المستوجبة قانوناً للعقاب فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه فى شأن هاتين الجريمتين . لما كان ما تقدم ، وكان الخطأ الذى تردى فيه الحكم قد حجب المحكمة عن تقدير أدلة الدعوى فإنه يتعين أن يكون النقض مقروناً بالإعادة .

(الطعن رقم ١٧٥٢٠ لسنة ٦٢ ق-جلسة ٢٠٠٠/٣/١)

٢- إذ كان البين من الأوراق أن محكمة أول درجة قد دانت الطاعنة بجريمة إقامة مبانٍ على أرض زراعية دون ترخيص ، ودانتها المحكمة الإستئنافية بحكمها المطعون فيه عن جريمة تبوير أرض زراعية وإقتصرت أسباب الحكم المطعون فيه على القول «وحيث إنه من المقرر وفقاً لنص المادة ١٥٥/٢ من القانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ المضافة بالقانون رقم ٢

لسنة ١٩٨٥ أنه إذا كان المخالف هو المالك أو نائبه وجب أن يتضمن الحكم بالإدانة تكليف الإدارة الزراعية المختصة بتأجير الأرض المتروكة لمن يتولى زراعتها لحساب المالك لمدة سنتين تعود بعدها الأرض لملكها أو نائبه . لما كان ذلك ، وكان الثابت بالأوراق أن المتهم هو مالك الأرض موضوع المخالفة وكان الثابت أن التهمة المنسوبة إليه هى تبوير أرض زراعية وليست بناء على أرض زراعية الأمر الذى يكون معه الإستئناف قد صادف صحيح القانون والواقع . لما كان ذلك ، وكان قضاء محكمة النقض مستقراً على أن الحكم بالإدانة يجب أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بياناً تتحقق به أركان الجريمة والظروف التى وقعت فيها والأدلة التى إستخلصت منها المحكمة ثبوت وقوعها من المتهم ، وكان من المقرر أنه ينبغى ألا يكون الحكم مشوباً بإجمال أو إبهام مما يتعذر معه تبين مدى صحة الحكم من فسادة فى التطبيق القانوني على واقعة الدعوى ، وكان من المقرر كذلك - على ما جرى به قضاء محكمة النقض - أن لمحكمة الموضوع ألا تتقيد بالوصف القانوني الذى تسبغه النيابة العامة على الفعل المسند إلى المتهم لأن هذا الوصف ليس نهائياً بطبيعته وليس من شأنه أن يمنع المحكمة من تعديله متى رأت أن ترد الواقعة بعد تمحيصها إلى الوصف القانوني السليم الذى ترى انطباقه على واقعة الدعوى ، إلا أنه إذا تعدى الأمر مجرد تعديل الوصف إلى تعديل التهمة ذاتها بتحويل كيان الواقعة المادية التى أقيمت بها الدعوى وبيانها القانوني والإستعانة فى ذلك بعناصر أخرى تضاف إلى تلك التى أقيمت بها الدعوى فإن هذا التغيير يقتضى من المحكمة أن تلتزم فى هذا الصدد مراعاة الضمانات التى نصت عليها المادة ٣٠٨ من قانون الإجراءات الجنائية بما تقتضيه من وجوب تنبيه المتهم

يقرره الوكيل بحضور موكله - وعلى ما يقضى به نص المادة ٧٩ من قانون المرافعات - يكون بمثابة ما يقرره الموكل نفسه ، إلا إذا نفاه أثناء نظر القضية في الجلسة ، وكان الطلب الذي تلتزم محكمة الموضوع بإجابته أو الرد عليه ، هو الطلب الجازم ، الذي يصر عليه مقدمه ، ولا ينفك عن التمسك به والإصرار عليه في طلباته الختامية ، وكان الدفاع - وإن تعدد المدافعون - وحدة لا تتجزأ ، لأن كل مدافع إنما ينطق بلسان موكله ، ما لم يكن الدفاع مقسماً بينهم . لما كان ذلك ، وكان الطاعن لم يشر في أسباب طعنه إلى أن الدفاع انقسم على وكيليه اللذين لم يشارا بدورهما إلى شئ من ذلك في مرافعتهما ، فإن ما يثيره الطاعن من حالة إخلال المحكمة بحقه في الدفاع لإعراضها عن طلب تمسك به أحد المدافعين عنه ثم نزل عنه - من بعد - المدافع الآخر ، يكون غير سديد .

(الطعن رقم ٢٠٢٥ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٠)

بغير الإنسان الحر ، وقضاء
مستقل ، وبغير محاماة
تنتصر للمظلوم أمام ذلك
القاضي المستقل لن يسلم
حالنا أبداً .

من أقوال الأستاذ الجليل
النقيب أحمد الخواجة

إلى التغيير في التهمة ومنحه أجلاً لتحضير دفاعه وبشرط ألا يترتب على ذلك إساعة بمركز المتهم إذا كان هو المستأنف وحده . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد قصرت أسبابه عن بيان الأفعال التي قارفتها الطاعنة ، فخلاً بذلك من واقعة الدعوى ولم يبين ماهية الدليل الذي إستند إليه في قضائه بالإدانة وفحواه حتى يتضح وجه إستدلالة به على ثبوت التهمة بعناصرها القانونية كما اقتنعت بها المحكمة فإنه يكون معيباً بالقصور في التسبب بما يعجز هذه المحكمة عن مراقبة صحة تطبيق القانون والتعرف على صحة الحكم من فساد فيه أسبغه من وصف الدعوى . هذا فضلاً عن أنه قد دان الطاعنة بجريمة تبوير أرض زراعية وهي جريمة تغاير جريمة البناء على أرض زراعية التي دانها الحكم المستأنف بها وكان هذا الذي أجراه الحكم لا يعد تعديلاً في وصف التهمة إنما هو تعديل في التهمة ذاتها لا تملك المحكمة إجراءه إلا في أثناء المحاكمة وقبل الحكم في الدعوى مما كان يقتضى منها لفت نظر الدفاع إليه عملاً بحكم المادة ٣٠٨ من قانون الإجراءات الجنائية ، أما وهي لم تفعل - على ما يبين من محضر جلسة المحاكمة - فإن حكمها فوق قصوره يكون قد بنى على إجراء باطل أخل بحق الطاعنة في الدفاع ، وهذا وذاك مما يعيبه ويوجب نقضه وإعادة (الطعن رقم ١٠٤٩٨ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٨)

وكالة

لما كان الثابت من محضر جلسة المحاكمة أن أول من ترفع عن الطاعن إختتم مرافعته طالباً أصلياً البراءة ، واحتياطياً إستعمال الرأفة وسماع شاهد نفى ثم تلاه محام ثان ترفع في الدعوى ، وإنتهى إلى طلب البراءة ، دون إعتراض من الطاعن ولا تعقيب ممن طلب سماع الشاهد ، وكان كل ما

مجالسة العلماء

عن جابر رضي الله عنه قال : قال رسول الله (ﷺ)
لا تجلسوا عند كل عالم إلا عالم يدعوكم من خمس
إلى خمس ، من الشك إلى اليقين ، ومن الرياء إلى
الإخلاص ، ومن الرغبة إلى الزهد ، ومن الكبر إلى
التواضع ، ومن العداوة إلى النصيحة .



المستحدثات

من المبادئ التي قررتها
دوائـر
الأحوال الشخصية وطلبات
رجال القضاء والعمال
والتأمينات الإجتماعية
بمحكمة النقض
من أول أكتوبر ١٩٩٩
حتى ٣٠ سبتمبر ٢٠٠٠

(١)

أحوال شخصية

أولاً: الولاية على المال

مسائل الولاية على المال الجائز الطعن بالنقض في القرارات الصادرة فيها . ورودها على سبيل الحصر . م ١٠٢٥ مرافعات . الإذن للولى الشرعى ببيع نصيب القصر ليس من بين هذه المسائل . أثره . عدم جواز الطعن فيه .
(الطعن رقم ٢٨٢ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، جلسة ١٠/٢٦/١٩٩٩)

ثانياً: الولاية على النفس

١- المسائل المتعلقة بالمسلمين :

(أ) زواج .

توثيق الزواج :

توثيق الزواج . عدم إعتباره من الأركان الموضوعية أو الشكلية للعقد . مؤداه . النعى بتزوير توقيع الطاعن على توثيق عقد زواجه بالمطعون ضدها الأولى رغم إقراره بالتوقيع على عقد الزواج . غير منتج في دعوى بطلان الزواج .
(الطعن رقم ٢١٤ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، جلسة ١١/٢٢/١٩٩٩)

سماع دعوى الزوجية :

١- دعوى الزوجية . عدم سماعها عند الإنكار إلا بوثيقة رسمية أو إقرار المدعى عليه بها بمجلس القضاء . م ٤/٩٩ من م بق ٧٨ لسنة ١٩٣١ . لا عبرة بما إذا كانت الدعوى مجردة أو ضمن حق آخر . إستثناء . دعوى النسب . سريان المنع سواء كانت الدعوى مرددة بين الزوجين أو ورثتهما أو النيابة العامة قبّل أيهما أو ورثته . علة ذلك . إقامة الطاعنة دعواها بإثبات زواجها بالمطعون ضده في ظل المادة سالفه الذكر المنطبقة على الدعوى المرفوعة قبل سريان القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ . قضاء

الحكم المطعون فيه بثبوت الزوجية الواقعة بعد سنة ١٩٣١ رغم إنكار المطعون ضده لها وعدم ثبوتها بورقة رسمية . مخالفة للقانون وخطأ في تطبيقه .

(الطعن رقم ٤٩٧ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، جلسة ١٠/٤/٢٠٠٠)

٢- دعوى الزواج . عدم ثبوتها بعد آخر يوليو سنة ١٩٣١ إلا بوثيقة رسمية أو يقر بها المدعى عليه بمجلس القضاء . م ٤/٩٩ من م بق ٧٨ لسنة ١٩٣١ . لا عبرة بما إذا كانت الدعوى مجردة أو ضمن حق مالى آخر . إستثناء . دعوى النسب . سريان المنع سواء كانت الدعوى مرددة بين الزوجين أو ورثتهما أو النيابة العامة قبّل أيهما أو ورثته . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٣٦ لسنة ٦٢ ق، أحوال شخصية، جلسة ٥/٢٩/٢٠٠٠)

تقدير محكمة الموضوع إنكار الخصم الزوجية :

تقدير إنكار الخصم للزوجية المدعاه من عدمه من مسائل الواقع . إستقلال محكمة الموضوع به . مؤداه . عدم جواز إثارته أمام محكمة النقض .
(الطعن رقم ٤٦٢ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، جلسة ٢/١٥/٢٠٠٠)

(ب) نفقة :

حجية حكم النفقة :

د حكم النفقة مؤقت ،

١- الحكم بفرض قدر محدد من النفقة . إعتباره مصاحباً لحال المحكوم عليه يسراً وعسراً حتى يقوم الدليل على تبدل ظروف فرضها . عدم إلزام الحكم بالإبتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه في تقدير المتعة للمطعون ضدها بحكم النفقة النهائية دون بيان ما إذا كانت ظروف الطاعن المالية قد تغيرت بعد الحكم ووقوف المحكمة على الحالة التي آل مصيره إليها . خطأ .

(الطعن رقم ٢٨ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، جلسة ١/١٧/٢٠٠٠)

بدعوتها للدخول فى طاعة زوجها لشخصها أو من يتوب عنها . لا ينفى إعمال القواعد العامة فى قانون المرافعات .

(الطعن رقم ٤٨٨ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٧/٢/٢٠٠٠)

دعوى الاعتراض على إنذار الطاعة :

١- إجراءات دعوة الزوج زوجته للعودة لمنزل الزوجية وإعتراضها على ذلك أمام المحكمة الابتدائية . م ١١ مكرراً ثانياً من م بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بق ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ . سريانه على جميع منازعات الطاعة حال قيام الزوجية سواء دخل بالزوجة أم لا . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٠٢ لسنة ٦٢ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٩/١١/١٩٩٩)

٢- دعوى إعتراض الزوجة على دعوة زوجها للعودة لمنزل الزوجية . ماهيتها . من دعاوى الزوجية حال قيامها . القضاء بتطليق الزوجة من خلال دعوى الإعتراض أو بدعوى مستقلة . أثره . عدم الإعتداد بإعلاناتها بالدخول فى الطاعة وإعتباره كأن لم يكن . علة ذلك . لا طاعة لمطلقة لمن طلقت به .

(الطعن رقم ٢٠٢ لسنة ٦٢ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٩/١١/١٩٩٩)

(الطعن رقم ٥٦ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٣١/١/٢٠٠٠)

عرض الصلح فى دعوى الاعتراض على إنذار الطاعة :

دعوى إعتراض الزوجة على إعلان زوجها لها بالدخول فى طاعته . وجوب تدخل المحكمة لإنهاء النزاع صلحاً بينهما . عدم كفاية مجرد عرض الصلح دون السعى له . إلزام المحكمة بإثبات الدور الذى قامت به فى محضر الجلسة وأسباب الحكم . مخالفة ذلك . أثره . بطلان الحكم .

(الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٦/١١/١٩٩٩)

(الطعن رقم ٤٥٢ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٥/١/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٤٦١ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٢/٢/٢٠٠٠)

٢- الأحكام الصادرة فى دعاوى النفقة . الأصل فيها أن حجيتها مؤقتة . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢١٥ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٨/٢/٢٠٠٠)

٣- أحكام النفقة . حجيتها مؤقتة . بقاء هذه الحجية طالما أن دواعى النفقة وظروف الحكم بها لم تتغير . مؤداه . الحكم بفرض قدر محدد من النفقة . إعتباره مصاحباً لحال المحكوم عليه يسراً أو عسراً حتى يقوم الدليل على تبدل الظروف التى إقتضت فرضها .

(الطعن رقم ٤٣٨ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٧/٤/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٢٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١١/٧/٢٠٠٠)

(ج) طاعة :

شروط الطاعة :

١- للزوج على زوجته حق الطاعة . شرطه . أن يهين لها مسكناً شرعياً لائقاً بحاله . المسكن الشرعى . ماهيته . إمتناع الزوجة عن طاعة زوجها فى هذا المسكن . أثره . إعتبارها ناشزاً .

(الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٦/١١/١٩٩٩)

٢- الطاعة . حق للزوج على زوجته . شرطه . أن يكون أميناً عليها نفساً ومالاً . إتهام الزوجة بإرتكاب الجرائم . إعتبارها من قبيل تعمد مضارتها . أثره . عدم إلزامها بالطاعة . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٣١ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٧/١٢/١٩٩٩)

إعلان إنذار الطاعة :

الأصل فى إعلان أوراق المحضرين تسليم صورة الإعلان لذات المعلن إليه أو نائبه . المادتان ١٠ مرافعات و ١١ مكرراً ثانياً من المرسوم بقانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ . الإكتفاء بالعلم بالإفتراضى عند تعذر ذلك . النص فى المادة الأخيرة على تسليم الإعلان للزوجة

إبداء طلب التتطبيق التاء نظر دعوى الإعتراض

على إنذار الطاعة :

١- طلب الزوجة التتطبيق من خلال إعتراضها على الطاعة . وجوب التدخل لإنهاء النزاع صلحاً . إستحكام الخلاف بين الزوجين . أثره . إتخاذ إجراءات التحكيم . إتفاق الحكمن على التفريق . مؤداه . وجوب القضاء بما قرراه . إختلافهما . وجوب بعث حكَم ثالث معهما . مخالفة ذلك . خطأ . المواد ٨ . ٩ . ١٠ . ١١ مكرراً ثانياً من م بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المعدل بق ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ .

(الطنرقم ٢٩٥ لسنة ٦٥ق، أحوال شخصية، -جلسة ٢١/٢/٢٠٠٠)

٢- إبداء الزوجة طلب التتطبيق للضرر عند نظر دعواها بالإعتراض على طاعة زوجها وبعد ثبوت إستحكام الخلاف بينهما . م ١١ مكرراً ثانياً من المرسوم بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بق ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ . وجوب إتخاذ إجراءات التحكيم فيه . إبداء هذا الطلب ضمن صحيفة دعوى الإعتراض . إعتباره طلباً قائماً بذاته . مؤداه . عدم إتخاذ تلك الإجراءات . أثره . إعتبار تقرير الحكمن ورقة من أوراق الدعوى . لا تتقيد به المحكمة ويخضع لتقديرها فى مجال الإثبات .

(الطنرقم ٤٤٥ لسنة ٦٤ق، أحوال شخصية، -جلسة ٢٥/١/٢٠٠٠)

٣- طلب الزوجة التتطبيق من خلال دعواها بالإعتراض على الطاعة . وجوب إتخاذ المحكمة إجراءات التحكيم إذا إستبان لها أن الخلاف مستحكم بين الزوجين . إتفاق الحكمن على التتطبيق . مؤداه . وجوب القضاء بما قرراه دون تحجر لسببه أو أى من الزوجين يُسأل عنه . إختلاف التتطبيق فى هذه الحالة عن التتطبيق للضرر . م ٦ من م بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ . علة ذلك .

(الطنرقم ٥٦ لسنة ٦٤ق، أحوال شخصية، -جلسة ٢١/١/٢٠٠٠)

(الطنرقم ٤٢٦ لسنة ٦٥ق، أحوال شخصية، -جلسة ٢٤/٤/٢٠٠٠)

أثر تنازل الزوج عن إنذار الطاعة :

تنازل الطاعن عن إنذاره بدعوة المطعون ضدها للدخول فى طاعته . أثره . زوال خصومة دعوى الإعتراض عليه . بقاء طلب التتطبيق المبدى من خلال هذا الإعتراض مطروحاً على المحكمة متعيناً الفصل فيه طالما أبدى بالطريق الذى رسمه القانون . علة ذلك .

(الطنرقم ٤٢٦ لسنة ٦٥ق، أحوال شخصية، -جلسة ٢٤/٤/٢٠٠٠)

مدى حجية الحكم الصادر بعدم قبول الإعتراض

فى دعوى المتعة :

الحكم الصادر بعدم قبول الإعتراض على إنذار الطاعة . لا يحاج به فى دعوى المتعة . علة ذلك .

(الطنرقم ٤٢٨ لسنة ٦٥ق، أحوال شخصية، -جلسة ١٧/٤/٢٠٠٠)

إختلاف دعوى الطاعة عن دعوى التتطبيق

للضرر :

دعوى الطاعة . إختلافها موضوعاً وسبباً عن دعوى التتطبيق للضرر . علة ذلك . الحكم برفض الإعتراض على دعوة الزوج لزوجته للدخول فى طاعته . لا يكفى بذاته إدعاء الزوجة المضارة فى دعوى التتطبيق . مؤدى ذلك . النعى على الحكم المطعون فيه بأنه لم يعول على دلالة الحكم فى دعوى الطاعة . على غير أساس .

(الطنرقم ٢٢٠ لسنة ٦٥ق، أحوال شخصية، -جلسة ٢١/١٢/١٩٩٩)

(د) طلاق :

وصف الطلاق :

كل طلاق يقع رجعياً إلا المكمل للثلاث أو قبل الدخول أو على مال وما نص على كونه بائناً . المادة ٥ م بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ . مفاده . الطلاق نظير الإبراء من مؤخر الصداق ونفقة العدة بائن . أثره .

(الطنرقم ١٣٦ لسنة ٦٢ق، أحوال شخصية، -جلسة ٢٩/٥/٢٠٠٠)

حجية إشهاد الطلاق :

إشهاد الطلاق . من المحررات الرسمية . له الحجية فيما تضمنه من وصف الطلاق . عدم إستجابة محكمة الإستئناف لطلب الإحالة للتحقيق إلزاماً بحجية الإشهاد وعدم سلوك الطاعنين سبيل الطعن بالتزوير عليه . لا عيب .

(الطعن رقم ١٣٦ لسنة ٦٢ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٩/٥/٢٠٠٠)

(هـ) تطليق :

التطليق للضرر :

ماهية الضرر :

الضرر المبيح للتطليق . ماهيته . إيذاء الزوج زوجته بالقول أو الفعل إيذاءً لا يليق بمثلها . كفاية إتفاق أقوال الشهود على ذلك . لا يشترط أن تنصب شهادتهم على كل واقعة من الوقائع التي تشكل هذا الإيذاء .

(الطعن رقم ٢٢٥ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢١/١٢/١٩٩٩)

شرطه :

١- القضاء بالتطليق . م ٦ من المرسوم بقانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ . شرطه . إضرار الزوج بزوجته بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالهما وأن يعجز القاضي عن الإصلاح بينهما . رفض الحاضر عن أحد الزوجين له . كاف لإثبات عجز المحكمة .

(الطعن رقم ٢٢٥ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢١/١٢/١٩٩٩)

٢- القضاء بالتطليق . م ٦ من م بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ . شرطه . عجز القاضي عن الإصلاح بين الزوجين . عدم إشتراطها طريقاً معيناً لمحاولة الإصلاح أو حضور الزوجين شخصياً عند إتخاذ هذا الإجراء . عرض الصلح على الطرفين أمام محكمتي الموضوع ورفضه من المطعون ضدها . كاف لإثبات عجز المحكمة عن الإصلاح بين الزوجين .

(الطعن رقم ١٢٥ لسنة ٦٢ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٤/٢/٢٠٠٠)

تكرار الشكوى :

١- تكرار الزوجة شكواها بالتطليق لإضرار زوجها بها بعد رفض طلبها بالتفريق وعدم ثبوت ما تشكو منه . أثره . التزام القاضي ببعث حكمن . م ٦ م بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ .

(الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٧/١٢/١٩٩٩)

٢- إدعاء الزوجة على زوجها إضراره بها . رفض دعواها بالتطليق لعجزها عن إثبات الضرر حقها في رفع دعوى جديدة بطلب التطليق لذات السبب . شرطه . أن تستند إلى وقائع مغايرة لتلك التي رفعت الدعوى الأولى على أساسها .

(الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٧/١٢/١٩٩٩)

إضافة الزوجة صور للضرر أمام الإستئناف :

الضرر الموجب للتفريق . المادة ٦ من م بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ . ماهيته . عدم تحديد النص وسيلة إضرار الزوج بزوجته . مؤداه . إضافة الزوجة في مرحلة الإستئناف ما لم تطرحه من صور سوء المعاملة أمام محكمة الدرجة الأولى . عدم إعتباره طلباً جديداً يمتنع قبوله طبقاً للمادة ٣٢١ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية . علة ذلك . « مشال بشأن السبب بحسابه من صور الضرر » .

(الطعن رقم ٢٥١ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٤/٢/٢٠٠٠)

عدم التزام الحكم بذكر ألفاظ السباب ونص أقوال الشهود :

محكمة الموضوع . لها السلطة التامة في فهم الواقع وتقدير الأدلة ومنها أقوال الشهود . شرطه . بيان الحقيقة التي اقتنعت بها وإقامة قضائها على أسباب سائغة تكفي لحمله وفيها الرد الضمني المسقط لكل حجة مخالفة . عدم ذكر الحكم ألفاظ سباب الطاعن للمطعون ضدها ونص أقوال الشهود التي أورد مضمونها . لا عيب .

(الطعن رقم ٢٥١ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٤/٢/٢٠٠٠)

التطليق للغيبة :

١- الهجر المحقق للضرر الموجب للتفريق . م ٦
م بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ . ماهيته . الغيبة عن بيت
الزوجية مع الإقامة في بلد واحد . إختلافه عن
التطليق للغيبة بشرائطها . المادتان ١٢ ، ١٣ من
ذات المرسوم بقانون .

(الطعن رقم ٢٦٢ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٢/١٢/١٩٩٩)

٢- للزوجة طلب التطليق بائناً لغياب زوجها
عنها . م ١٢ من م بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ . شرطه . أن
تكون غيبة الزوج سنة فأكثر في بلد آخر غير البلد
الذي تقيم فيه الزوجة بغير عذر مقبول . عدم ثبوت
علم الزوجة بمحل إقامة الزوج . مؤداه . عدم الحاجة
للإعذار أو ضرب أجل المنصوص عليهما بالمادة ١٣
من القانون الأخير .

(الطعن رقم ٨٠٧ لسنة ٦٨ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٥/٥/٢٠٠٠)

(و) متعة :

إستحقاقها :

١- المتعة . إستحقاقها . شرطه . م ١٨
مكرراً من م بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بق ١٠٠
لسنة ١٩٨٥ .

(الطعن رقم ٤٢٨ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٢/٤/٢٠٠٠)

٢- المتعة . شروط إستحقاقها . أن يكون
الطلاق بعد الدخول بغير رضا الزوجة ولا بسبب من
قبلها .

(الطعن رقم ٥٢٩ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠/٦/٢٠٠٠)

أثر الحكم بالتطليق للضرر في إستحقاق المتعة :

قضاء الحكم المطعون فيه باستحقاق المطعون
ضدها للمتعة تأسيساً على القضاء بتطليقها
للضرر . إعتباره أن التطليق ليس برضاها ولا بسبب
من جانبها . صحيح تحمله أسباب سائغة .

(الطعن رقم ٤٢٨ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٢/٤/٢٠٠٠)

ترك الزوجة مسكن الزوجية وأثره في

إستحقاقها المتعة :

ترك الزوجة مسكن الزوجية . لا أثر له في
إستحقاق المتعة . علة ذلك . الإستثناء . أن يكون
الترك هو السبب المباشر الذي أدى إلى فصر عرى
الزوجية . إستقلال محكمة الموضوع بتقديره دون
رقابة عليها في ذلك . شرطه . إقامة قضائها على
أسباب سائغة لها معينها من الأوراق .

(الطعن رقم ٤٢٨ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٢/٤/٢٠٠٠)

تقدير المتعة :

١- المتعة . إستقلال محكمة الموضوع بتقديرها
دون رقابة محكمة النقض . شرطه . ألا ينزل الحكم
بها عن الحد الأدنى المقرر بنفقة سنتين على الأقل
بمراعاة حال المطلق يسراً وعسراً وظروف الطلاق ومدة
الزوجية .

(الطعن رقم ٢٨ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٢/١/٢٠٠٠)

٢- المتعة . تقديرها وفقاً لظروف الطلاق ومدة
الزوجية بمراعاة حال المطلق يسراً أو عسراً وقت
الطلاق . تغير حالة العسر أو اليسر بعد الطلاق . لا
أثر له . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٢٨ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٢/٤/٢٠٠٠)

٣- المتعة . تقديرها بنفقة سنتين على الأقل
بمراعاة حال المطلق يسراً أو عسراً عند إيقاع الطلاق
ومدة الزوجية وظروف الطلاق .

(الطعن رقم ٢٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١١/٧/٢٠٠٠)

(ز) نسب :

١- دعوى الإرث بسبب البنوة . تميزها عن
دعوى إثبات الزوجية أو أي حق من الحقوق التي
تكون الزوجية سبباً مباشراً لها . أثره . عدم خضوع
إثبات البنوة باعتبارها سبباً للإرث سواء كان النسب

(ج) حضانة :

الحكم نهائياً بإسقاط حضانة المطعون ضدها للصغيرتين . مخالفة الحكم المطعون فيه لحجية ذلك الحكم والقضاء بضم الصغيرتين للمطعون ضدها دون الاستناد لسبب جديد . أثره . جواز الطعن فيه بالنقض . علة ذلك .

(الطعن رقم ٣٧ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٩/١١/٢٠٠٠)

(ط) دعوى الأحوال الشخصية :

القانون الواجب التطبيق :

١- الدعاوى التي كانت من اختصاص المحاكم الشرعية قبل إلغائها في سنة ١٩٥٥ . بيانها بحسب التطور التاريخي لتحديد ولايتها . خضوعها للإجراءات المنصوص عليها في لائحة ترتيب المحاكم الشرعية .

(الطعن رقم ٤ لسنة ٦٣ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٩/١١/١٩٩٩)

٢- الإجراءات المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية والوقف . خضوعها لقواعد لائحة ترتيب المحاكم الشرعية . وجوب إتباع أحكام قانون المرافعات بخصوصها فيما لم ترد بشأنه قواعد خاصة في اللائحة . المادة ٥ ق ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ .

(الطعن رقم ٣٢٥ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢١/١٢/١٩٩٩)

الاختصاص المحلي بدعوى الأحوال الشخصية :

الدعاوى المنصوص عليها في المادة ٢٤ من اللائحة . جواز رفعها أمام المحكمة التي يقع بدائرتها محل إقامة المدعية . شرطه . أن تكون زوجة أو أما أو حاضنة .

(الطعن رقم ٣٢٥ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢١/١٢/١٩٩٩)

نظر الدعوى :

١- دعاوى الأحوال الشخصية وجوب نظرها في جلسات سرية . علة ذلك . إنعقاد الجلسات في

مقصوداً لذاته أو كان وسيلة لدعوى المال لقيد عدم السماع الوارد بالمادة ٩٩ لائحة شرعية . علة ذلك . « مثال » .

(الطعن رقم ٤٥٢ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٣١/١/٢٠٠٠)

٢- دعوى الزوجية . عدم سماعها عند الإنكار إلا بوثيقة رسمية أو إقرار المدعى عليه بها في مجلس القضاء . م ٤/٩٩ من م بق ٧٨ لسنة ١٩٣١ . لا عبرة بما إذا كانت الدعوى مجردة أو ضمن حق آخر . إستثناء . دعوى النسب . سريان المنع سواء كانت الدعوى مرددة بين الزوجين أو ورثتهما أو النيابة العامة قبّل أيهما أو ورثته . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٥٢ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٣١/١/٢٠٠٠)

٣- دعوى الزوجية . عدم سماعها عند الإنكار إلا بوثيقة رسمية . سواء كانت دعوى الزواج مجردة أو ضمن حق آخر . إستثناء . دعوى النسب . م ٤/٩٩ من م بق رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ . سريان المنع سواء كانت الدعوى مقامة بين الزوجين أو ورثة أيهما على الآخر أو ورثته أو النيابة العامة قبّل أيهما أو ورثته .

(الطعن رقم ٤٦٢ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٥/٢/٢٠٠٠)

٤- ثبوت النسب بالفراش عند قيام الزوجية الصحيحة . شرطه . نفى الزوج نسب الولد . شرطه . أن يكون نفية وقت الولادة وأن يلاعن امرأته . تمام اللعان مستوفياً شروطه . أثره . التفريق بينهما ونفى الولد عن أبيه وإلحاقه بأمه . الإحتياط في ثبوت النسب . مؤداه . ثبوته مع الشك وإبتناؤه على الإحتمالات النادرة .

(الطعن رقم ٥١٠ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٨/٤/٢٠٠٠)

طرق الإثبات :

المحررات الرسمية ، حجيتها ،

المحررات الرسمية . حجة بما دون فيها من أمور
قام بها محررها في حدود مهمته أو وقعت من ذوى
الشأن في حضوره ما لم يتبين تزويرها بالطرق المقررة
قانوناً . م ١١ إثبات .
(الطعن رقم ١٣٦ لسنة ٦٢ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)
(الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٩)

البيينة :

١- قبول الشهادة . شرطه . أن تكون ممن
عاينها سمعاً أو مشاهدة متى وافقت الدعوى .
(الطعن رقم ٢١٨ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)
٢- قبول الشهادة على حقوق العباد . شرطه .
أن تكون موافقة للدعوى . الموافقة التامة والموافقة
التضمنية . ماهيتها . كفاية في المعنى دون
اللفظ .

(الطعن رقم ٢٢٥ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)

٣- الأصل في المذهب الحنفى . عدالة
الشهادة . انطواء الشهادة على النفع أو الدفع .
أثره . إتهام الشاهد . العداوة الدنيوية المانعة من
قبول الشهادة . المقصود بها . إختلاق الطاعن
خصومة بينه وبين الشاهد . لا أثر له على قبول
الشهادة . الإطمئنان إلى الشاهد مردّه وجدان
القاضى وشعوره دون التزام بإبداء الأسباب .

(الطعن رقم ٢٢٥ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)

٤- الأصل في الشهادة . وجوب معاينة الشاهد
محل الشهادة بنفسه . الشهادة بالتسامع في إثبات
أو نفى مضارة أحد الزوجين للآخر . غير جائزة .
نصابها . شهادة أصلية من رجلين عدلين أو من رجل
وامرأتين عدول . إعتداد الحكم الإبتدائى المؤيد
بالحكم المطعون فيه لأسبابه بها في إثبات مضارة
الطاعن بالمطعون ضدها . مخالفة للقانون .

(الطعن رقم ٣٤٥ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)

علانية . لا يخل بمبدأ السرية طالما لم تدر فيها
مرافعات تتناول مسائل الأحوال الشخصية الخاصة
بأى من طرفى النزاع .

(الطعن رقم ٣١٧ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)

٢- الأصل في الإجراءات أنها روعيت .
محاضر الجلسات معدة لإثبات ما يجرى فيها . خلو
محضر الجلسة أمام محكمة الإستئناف من مثول
الطاعن أو وكيله . نعى الطاعن بأن المحكمة رفضت
إثبات حضوره أو وكيله رغم مثوله أمامها قبل
إنهاء الجلسة دون أن يقدم الدليل على ذلك . على
غير أساس .

(الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

الإثبات فيها :

إجراءات الإثبات :

إلزام الخصم بتقديم محرر تحت يده منتج فى
الدعوى . حالاته . م ٢٠ إثبات .
(الطعن رقم ٢٢٥ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٢)

سلطة محكمة الموضوع فى الإحالة إلى

التحقيق :

١- محكمة الموضوع غير ملزمة بإجابة طلب
الإحالة إلى التحقيق لإثبات ما يجوز إثباته بشهادة
الشهود . شرطه . أن تبين فى حكمها ما يسوغ
رفضه . مخالفة ذلك . أثره . قصور .

(الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١١/١٦)

٢- إحالة الدعوى إلى التحقيق . من سلطة
محكمة الموضوع . م ٧٠ إثبات . مؤداه . عدم تمسك
الطاعن بإحالة الدعوى إلى التحقيق أمام محكمة
الإستئناف . النعى على الحكم بعدم إتخاذ هذا
الإجراء . غير مقبول .

(الطعن رقم ٢٠٢ لسنة ٦٢ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٩)

التحكيم:

١- طلب الزوجة التتطبيق من خلال دعوها بالاعتراض على الطاعة . وجوب إتخاذ المحكمة إجراءات التحكيم إذا استبان لها أن الخلاف مستحكم بين الزوجين . إتفاق الحكمن على التتطبيق . مؤداه . وجوب القضاء بما قرراه دون تحرر سببه أو تحديد أى من الزوجين يسأل عنه . إختلاف ذلك عن التتطبيق للضرر . م٦ من م بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ . علة ذلك .

(الطن رقم ٩٥ لسنة ٦٢ ق، أحوال شخصية، -جلسة ١٩٩٩/١١/٢٢)

٢- طلب الزوجين ترشيح حكمن من أهلها دون أن يسمى كل منهما حكماً . بعث المحكمة حكمن أجنبين دون إعتراض الطاعن الذى مثل أمامها . النعى بان الحكمن ليسا من أهل الزوجين . دفاع يقوم على واقع لم يسبق طرحه أمام محكمة الموضوع . غير مقبول .

(الطن رقم ٩٥ لسنة ٦٢ ق، أحوال شخصية، -جلسة ١٩٩٩/١١/٢٢)

٣- الحكمن . شرطهما . أن يكونا عدلين رشدين من أهل الزوجين إن أمكن . عدم وجود من يصلح من أقاربهما لهذه المهمة . أثره . للقاضى تعيين حكمن أجنبين ممن لهم خبرة بحالهما وقدرة على الإصلاح بينهما . م ١/٧ م بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المعدلة بق ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ .

(الطن رقم ٩٥ لسنة ٦٢ ق، أحوال شخصية، -جلسة ١٩٩٩/١١/٢٢)

٤- الحكمان طريقتهما الحكم لا الشهادة ولا الوكالة . إتفاقهما . أثره . نفاذ حكمهما ووجب على الحاكم إمضاؤه من غير تعقيب .

(الطن رقم ٣٣١ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، -جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٧)

٥- عدم إتفاق الحكمن فى حالات التتطبيق الواجب فيها ندب حكمن . أثره . التزام المحكمة

٥- شهادة سائر القرابات بعضهم لبعض مقبولة . إستثناء . شهادة الأصل لفرعه أو الفرع لأصله أو أحد الزوجين لصاحبه . مؤداه . قبول شهادة العم لابن أو بنت أخيه .

(الطن رقم ١٢٥ لسنة ٦٢ ق، أحوال شخصية، -جلسة ٢٠٠٠/٢/١٤)

٦- الأصل فى الشهادة . وجوب معاينة الشاهد محل الشهادة بنفسه . الشهادة بالتسامع على التتطبيق للضرر . غير جائزة . إتخاذ الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه لأسبابه منها أساسا لقضائه بالتتطبيق . خطأ .

(الطن رقم ٤١١ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، -جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٧)

٧- الشهادة . الأصل فيها . وجوب معاينة الشاهد محل الشهادة بنفسه . الشهادة بالتسامع فى التتطبيق . غير جائزة . إستناد الحكم المطعون فيه عليها فى قضائه بالتتطبيق . خطأ وفساد فى الإستدلال موجب للنقض . أثره . التزام محكمة النقض بالفصل فى الموضوع . م ٣/٦٣ ق ١ لسنة ٢٠٠٠ .

(الطن رقم ٥٠٩ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، -جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٦)

٨- قبول الشهادة شرعاً . شرطه . إنتفاء التهمة عن الشاهد . إدانة أحد شاهدى المطعون ضدها وآخر بضرب الطاعن . مفاده . قيام عداوة دنيوية بينهما . أثره . افتقاد الشهادة لأحد شروط قبولها . قضاء الحكم المطعون فيه بالتتطبيق إستناداً إليها . خطأ وفساد فى الاستدلال .

(الطن رقم ٤٧٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، -جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٧)

عدم تعلق قواعد الإثبات بالنظام العام:

قواعد الإثبات . عدم تعلقها بالنظام العام . مؤداه . عدم تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بالبطلان الناشئ عن قصور حكم التحقيق فى بيان الوقائع المراد إثباتها ونفيها . أثره . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

(الطن رقم ٢٠٢ لسنة ٦٢ ق، أحوال شخصية، -جلسة ١٩٩٩/١١/٢٩)

رأى النيابة العامة :

النيابة العامة . طرف أصلى فى قضايا الأحوال الشخصية . حق الخصوم فى التعقيب على رأيها . شرطه . أن تكون النيابة العامة قد أبدت دفوعاً أو أوجه دفاع لم يسبق طرحها . عدم إجابة الحكم المطعون فيه طلب الطاعنة بالإطلاع على رأى النيابة العامة الذى إقتصر على التعليق على أقوال الشهود . لا يعد إخلالاً بحق الدفاع .

(الطعن رقم ٢٣٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٤/١/٢٠٠٠)

٢- المسائل المتعلقة بغير المسلمين :

(أ) زواج :

١- الزواج فى شريعة الأقباط الأرثوذكس . نظام دينى . شرط إنعقاده . توافر الشروط الموضوعية من حيث الأهلية والرضا وإنتفاء الموانع وأن يتم الزواج علناً وفقاً للطقوس الدينية . تخلف ذلك . أثره . بطلان الزواج .

(الطعن رقم ٢١٤ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٢/١١/١٩٩٩)

٢- تحرير الكاهن عقود الزواج بعد المراسم الدينية وقبدها فى سجلات خاصة . لا يعد من الشروط الموضوعية أو الشكلية لانعقاد الزواج وإنما من قبيل إعداد الدليل لإثباته . إغفال ذلك لا يربط البطلان .

(الطعن رقم ٢١٤ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٢/١١/٢٠٠٠)

(ب) سماع الدعوى التطلق :

سماع دعوى التطلق . شرطه . إنتماء الزوجين إلى طائفتين تدينان بالطلاق . م ٧/٩٩ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية .

(الطعن رقم ١٣٢ لسنة ٦٥ ق، ٤٢٥ لسنة ٦٦ ق، أحوال شخصية، -

جلسة ٢١/٢/٢٠٠٠)

يبعث ثالث معهما . التزام الحكم الثلاثة بمباشرة مهمتهم مجتمعين . علة ذلك . عدم إلتقاء الحكم أو إختلافهم أو تقديم كل منهم تقريراً منفرداً أو شاب تقريرهم البطلان . أثره . عدم صحة التحكيم والالتزام المحكمة بالسير فى الإثبات . إستناد الحكم المطعون فيه فى قضائه إلى تقرير الحكم الثالث الذى قدمه منفرداً . خطأ .

(الطعن رقم ٢٢٢ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢١/١/٢٠٠٠)

٦- الحكم . طريقهم الحكم لا الشهادة ولا الوكالة . إتفاقهم على رأى . أثره . التزام القاضى به دون تعقيب . عدم الإلتزام برأى الحكّمين وفقاً للقانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ . عدم سريانه على الدعاوى التى قضى فيها بحكم نهائى قبل صدوره . علة ذلك . مخالفة هذا النظر . خطأ .

(الطعن رقم ١٤٢ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٤/٤/٢٠٠٠)

٧- عدم حضور أحد الزوجين مجلس التحكيم . لا يؤثر فى سير عمل الحكّمين . المادة ٩ م بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ .

(الطعن رقم ٤٥١ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٩/٥/٢٠٠٠)

٨- إشارة حَكَم الزوجة فى تقريره إلى تقابله مع حَكَم الزوج وعرض محاولة التوفيق عليه . مفاده . عدم قيام كلا من الحكّمين بمهام التحكيم منفرداً .

(الطعن رقم ٤٥١ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٩/٥/٢٠٠٠)

الصلح :

عرض محكمة أول درجة الصلح على الزوجين ورفضه من أحدهما . كاف لإثبات عجز المحكمة عن الإصلاح بينهما . عدم لزوم إعادة عرضه أمام محكمة الإستئناف مادام لم يستجد ما يدعوى إليه .

(الطعن رقم ١٧١ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠/١٢/١٩٩٩)

(ج) تغيير الطائفة أو الملة :

تغيير الطائفة أو الملة . يتصل بحرية العقيدة .
تمامه بإبداء الرغبة فى الإنتماء إلى الطائفة أو الملة
الجديدة وقبول الإنضمام إليها من رئاستها الدينية
المعتمدة .

(الظن رقم ٢٨٥ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٤/٤/٢٠٠٠)

(د) طائفة الإنجيليين والإنضمام إليها :

١- إعتبار المشرع أن أتباع المذهب
البروتستانتى فى مصر على إختلاف شيعتهم
وكنائسهم وفرقهم طائفة واحدة هى طائفة
الإنجيليين . أثره . عدم إعتبار الإنضمام إلى أية
كنيسة أو شيعة أو فرقة تفرعت عنه تغييراً للعقيدة
الدينية .

(الظن رقم ٢٨٥ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٤/٤/٢٠٠٠)

٢- الإنضمام إلى الطائفة الإنجيلية . تمامه
بقبول المجلس الملى الإنجيلى العام صاحب
الإختصاص الوحيد بالفصل فى طلبات الإنضمام
إليها بكافة شيعها وفرقها وكنائسها . م ٢٠ من
الأمر العالى الصادر فى أول مارس ١٩٠٢ بالتشريع
الخاص بالإنجيليين .

(الظن رقم ٢٨٥ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٤/٤/٢٠٠٠)

٣- إعتداد الحكم المطعون فيه فى إثبات
تغيير المطعون ضده لطائفته وملته بالشهادة
الصادرة من الكنيسة الخمسينية التابعة للطائفة
الإنجيلية ببنى محمديات دون تقديم ما يفيد
قبول إنضمامه من المجلس الإنجيلى العام وقضاء
بإثبات طلاقه للطاعنة وفق أحكام الشريعة
الإسلامية تأسيساً على إختلافهما طائفة وملة .
فساد وخطأ .

(الظن رقم ٢٨٥ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٤/٤/٢٠٠٠)

٣- المسائل المتعلقة بالأجانب :

١- الزوجة المسلمة المغربية الجنسية . لا تعد
من الأجانب الذين كانت تختص بقضاياهم المحاكم
القنصلية أو المحاكم المختلطة . أثره . إختصاص
المحاكم الوطنية بنظر أنزعة الأحوال الشخصية
الخاصة بها وفقاً للقواعد الإجرائية الواردة بلائحة
ترتيب المحاكم الشرعية .

(الظن رقم ٤ لسنة ٦٢ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٩/١١/١٩٩٩)

٢- عقد الزواج . جواز إبرامه فى الشكل
الذى يقتضيه قانون الزوجين الشخصى أو قانون
البلد الذى عقد فيه . خضوعه للقانون الذى يحكم
شكله .

(الظن رقم ٥١٢ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠/٦/٢٠٠٠)

إستئناف

(أ) القانون الواجب التطبيق :

١- إستئناف الأحكام الصادرة فى مسائل
الأحوال الشخصية والوقف . خضوعه للقواعد الواردة
فى لائحة ترتيب المحاكم الشرعية دون قواعد قانون
المرافعات . المادتان ٥ ، ١٣ ق ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ .
علة ذلك .

(الظن رقم ٢٥٤ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٢/١١/١٩٩٩)

٢- إستئناف الأحكام الصادرة فى قضايا
الأحوال الشخصية . خضوعه فى إجراءاته للمواد
الواردة فى لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادرة
بالمرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ . علة ذلك .

(الظن رقم ٤٢٩ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠/١٢/١٩٩٩)

٣- إستئناف الأحكام الصادرة فى قضايا
الأحوال الشخصية التى كانت من إختصاص المحاكم
الشرعية . خضوعه فى إجراءاته لمواد الفصل الثانى
من الباب الخامس من الكتاب الرابع من المرسوم

بقانون ٧٨ لسنة ١٩٣١ بلائحة ترتيب المحاكم الشرعية دون القواعد الواردة في قانون المرافعات .
علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٢٤ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٧)

(الطعن رقم ٢٥٧ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)

(الطعن رقم ٤٣٢ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٦)

(ب) الأحكام غير الجائز إستئنافها على إستقلال :

الأحكام والقرارات الجائز إستئنافها من المحاكم الكلية بصفة ابتدائية . ورودها على سبيل الحصر .
عدم جواز إستئناف ما عداها إلا مع إستئناف الحكم في أصل الدعوى . المواد ٣٠٤ ، ٣٠٥ ، ٣٠٦ من اللائحة الشرعية . قضاء المحكمة الابتدائية بإحالة الدعوى إلى التحقيق . لا يعد من الأحكام التي يجوز إستئنافها على إستقلال .

(الطعن رقم ٤٢٩ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٠)

(ج) عدم إلزام المحكمة بوضع تقرير التلخيص وتلاوته :

إستئناف الأحكام في مسائل الأحوال الشخصية والوقف التي كانت من إختصاص المحاكم الشرعية والمحاكم المالية . خضوعه للقواعد التي كانت تحكمه قبل إلغاء هذه المحاكم . المادتان ٥ ، ١٣ ، من ق ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ . علة ذلك . عدم إشتراط اللائحة وضع تقرير تلخيص يتلى قبل المرافعة .
النعي ببطلان الحكم لعدم إتباعه هذا الإجراء . في غير محله .

(الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

(د) ميعاد الإستئناف :

١- ميعاد إستئناف الأحكام الصادر من المحاكم الابتدائية في مواجهة الخصوم ثلاثون يوماً

تبدأ من يوم صدورها . المادتان ٣٠٧ ، ٣٠٨ لائحة شرعية . حسابه من اليوم التالي لصدورها وإنقضائه بإنقضاء اليوم الأخير منه .

(الطعن رقم ٢٥٤ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٢)

(الطعن رقم ٢٢٤ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/١٢/٢٧)

٢- ميعاد إستئناف الحكم المعتبر حضورياً .

بدؤه من تاريخ إعلانه . المادتان ٣٠٧ ، ٣٠٨ لائحة شرعية .

(الطعن رقم ١٧١ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٠)

٣- ميعاد إستئناف الأحكام الصادرة من المحاكم الكلية الابتدائية في مواجهة الخصوم ثلاثون يوماً تبدأ من يوم صدورها . المادتان ٣٠٧ ، ٣٠٨ لائحة شرعية .

(الطعن رقم ٢٥٧ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)

٤- ميعاد إستئناف الأحكام الكلية الابتدائية الصادرة في مواجهة الخصوم ثلاثون يوماً كاملة من يوم صدورها . المادتان ٣٠٧ ، ٣٠٨ لائحة شرعية .
مصادفة آخر هذا الميعاد عطلة رسمية . امتداده إلى أول يوم عمل بعدها . ١٨ مرافعات و ٣٢٢ لائحة شرعية . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر . مخالفة للقانون .

(الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٤)

٥- ميعاد إستئناف الأحكام الصادرة في مواجهة الخصوم . حسابه من اليوم التالي لصدورها وإنقضائه بإنقضاء اليوم الأخير منه . م ٣٠٧ ، ٣٠٨ لائحة شرعية .

(الطعن رقم ٤٣٢ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٦)

(هـ) أثر الإستئناف :

١- الإستئناف . أثره . نقل موضوع النزاع في حدود طلبات المستأنف إلى محكمة الدرجة الثانية

وإعادة طرحه عليها بكل ما اشتمل عليه من أدلة ودفع وأوجه دفاع لتقول كلمتها فيه بقضاء مسبب يواجه عناصر النزاع الواقعية والقانونية .

(الطعن رقم ٤٢٥ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٥/١/٢٠٠٠)

٢- الإستئناف . أثره . إعادة الدعوى إلى الحالة التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه . م ٣١٧ لائحة ترتيب المحاكم الشرعية .

(الطعن رقم ٤٢٥ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٥/١/٢٠٠٠)

٣- الإستئناف . أثره . إعادة الدعوى إلى الحالة التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الإستئناف . م ٣١٧ لائحة شرعية - المنطبقة على الدعوى . إقامة الطاعنة دعوى التطبيق للضرر مستندة إلى ثلاث صور من الضرر - تعدى المطعون ضده عليها بالقول والفعل ، وهجره لها . وعدم أمانته عليها . قضاء الحكم المطعون فيه بإلغاء الحكم المستأنف القاضى بالطلبات ورفض الدعوى لانتفاء الهجر دون بحث باقى صور الضرر التى لم تتنازل عنها الطاعنة صراحة أو ضمناً . قصور . أثره . نقض الحكم مع الإحالة . عدم التزام محكمة النقض بالتصدي للموضوع . علة ذلك . عدم قضاء الحكم المطعون فيه بفسخ عقد الزواج أو بطلانه أو الطلاق أو التطليق . م ٦٣ من ق ١ لسنة ٢٠٠٠ .

(الطعن رقم ٤٨٢ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٦/١/٢٠٠٠)

(و) سريان قاعدة (لا يضار الطاعن بطعنه فى الإستئناف :

قضاء الحكم الابتدائى بتطليق المطعون ضدها على الطاعن بانئاً مع إسقاط حقوقها المالية المترتبة على الطلاق . إستئناف الطاعن هذا الحكم وقضاء الحكم المطعون فيه بالتطليق بانئاً مع إستحقاق

الطلقة نصف حقوقها الشرعية ومتجمد نفقتها . بعد إضراراً للمستأنف بإستئنافه إستفادت منه المطلقة التى لم تستأنف . إستناد الحكم المطعون فيه إلى تقرير الحكيم فى غير حالاته . خطأ .

(الطعن رقم ٢٢٢ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠/١٢/١٩٩٩)

(ز) سلطة محكمة الإستئناف :

١- جواز طلب الإحالة إلى التحقيق لأول مرة أمام محكمة الإستئناف . عدم إستجابتها له بعد أن تقاعس الطالب عن إحضار شهوده أمام محكمة أول درجة . لا عيب .

(الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠/١٢/١٩٩٩)

٢- جواز طلب الإحالة إلى التحقيق لأول مرة أمام محكمة الإستئناف . عدم إستجابتها له بعد أن تقاعس الطالب عن إحضار شهود النفى أمام محكمة أول درجة مع إحضار خصمه المكلف بالإثبات شهوده . لا عيب .

(الطعن رقم ٢١٨ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢١/١٢/١٩٩٩)

٣- إستخلاص أقوال الشهود . لمحكمة الإستئناف أن تخالف محكمة أول درجة فيه دون بيان الأسباب متى كان إستخلاصها سائغاً .

(الطعن رقم ٤٢٥ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٥/١/٢٠٠٠)

٤- الإقتصار على الفصل فى شكل الإستئناف . عدم جواز التعرض لموضوعه . قضاء الحكم المطعون فيه باعتبار الإستئناف كأن لم يكن دون التطرق للموضوع . أثره . عدم قبول النعى فى الموضوع لوروده على غير محل .

(الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٧/٢/٢٠٠٠)

٥- تقاعس الخصم المكلف بالإثبات عن إحضار شهوده أمام محكمة الدرجة الأولى . عدم إستجابة محكمة الإستئناف إلى طلبه بإحالة الدعوى إلى

التسليم . عدم جواز المجادلة فى إرسال الكتاب المسجل متى أثبت المحضر ذلك إلا بطريق الطعن بالتزوير .

(الطعن رقم ٤٨٨ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٧/٢/٢٠٠٠)

٤- التزام المحضر بتوجيه إخطار للمعلن إليه خلال ٢٤ ساعة منذ تسليمه صورة الإعلان لجهة الإدارة . إمتداد هذا الميعاد إلى أول يوم عمل إذا ما صادف عطلة رسمية . المادتان . ١١ ، ١٨ ، مرافعات .

(الطعن رقم ٣٣٧ لسنة ٦٨ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٩/٥/٢٠٠٠)

حجية الإعلان :

١- ما يثبت المحضر بورقة الإعلان من إجراءات قام بها بنفسه . لها صفة رسمية . عدم جواز إثبات عكسها إلا بالطعن فيها بالتزوير .

(الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠/١٢/١٩٩٩)

٢- إتباع المحضر القواعد المقررة فى القانون لضمان وصول الصورة إلى المعلن إليه . أثره . إفتراض وصول صورة الإعلان إليه فى الميعاد القانونى .

(الطعن رقم ٣٢٥ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢١/١٢/١٩٩٩)

بطلان الإعلان :

البطلان فى ورقة التكليف بالحضور لعيب فى الإعلان . زواله بحضور المعلن إليه بالجلسة المحددة فى الإعلان . أثره . سقوط الحق فى التمسك بالبطلان إذا تم الحضور بناء على الورقة ذاتها . الحضور فى الزمان والمكان المبينين بالورقة . قرينة على أن الحضور بناء على الورقة . على المتمسك ببطلاتها عبء إثبات العكس .

(الطعن رقم ٨٠٧ لسنة ٦٨ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٥/٥/٢٠٠٠)

التحقيق أياً كان سبيل تنفيذه سواء أمام المحكمة أم بطريق الإنابة القضائية . لا عيب .

(الطعن رقم ١٢٥ لسنة ٦٢ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٤/٢/٢٠٠٠)

(ج) تسبب الحكم بالإستئناف :

١- عدم التزام محكمة الإستئناف بالرد إستقلالاً على دفاع الطاعن . شرطه . أن يكون فى قيام الحقيقة التى إقتنعت بها وأوردت الدليل عليها الرد الضمنى المسقط لما يخالفها .

(الطعن رقم ٣١٧ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢١/١٢/١٩٩٩)

٢- أخذ محكمة الإستئناف بأسباب الحكم الإبتدائى دون إضافة . لا عيب متى رأت فى هذه الأسباب ما يغنى عن إيراد جديد . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٤٥ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٥/١/٢٠٠٠)

إعلان

الإعلان لجهة الإدارة :

١- الإعلان لجهة الإدارة لغلق المسكن . إعتباره صحيحاً من تاريخ تسليم صورته إلى مندوب الإدارة . لا عبء بتاريخ القيد بدفاتر القسم أو تسليمها للمعلن إليه أو إستلامه للخطاب المسجل .

(الطعن رقم ٣٢٥ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢١/١٢/١٩٩٩)

٢- تمام الإعلان صحيحاً . نعى الطاعنة بأن الحكم المطعون فيه لم يتناول بالرد دفاعاتها بعدم وصول الكتاب المسجل إليها . دفاع غير جوهري . لا يعيب الحكم بالقصور .

(الطعن رقم ٤٨٨ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٧/٢/٢٠٠٠)

٣- عدم وجود من يصح تسليم صورة الإعلان إليه أو غلق المسكن . التزام المحضر بتسليمها لجهة الإدارة . م ١١ مرافعات . تمام الإعلان من تاريخ ذلك

إلتماس

إلتماس إعادة النظر :

معاودة الطعن على الحكم الصادر من محكمة النقض بإلتماس إعادة النظر أمام محكمة الإستئناف التى أصدرته . غير جائز . القضاء بعدم قبوله لعدم توافر شروط الإلتماس . خطأ . نقض الحكم لهذا السبب . عدم تحقيقه سوى مصلحة نظرية بحتة . علة ذلك . تساوى النتيجة فى الحالتين . أثره . رفض الطعن .

(الطعن رقم ٦١ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٠/٢٦/١٩٩٩)

حكم

(أ) وصف الحكم :

١- الحكم يكون حضورياً إذا سُمِعَت الدعوى وأدلتها فى مواجهة المدعى عليه الحاضر بنفسه أو بوكيل عنه ويعتبر حضورياً إذا غاب المدعى عليه بعد جوابه عن الدعوى بالإقرار بها أو إذا غاب بعد إنكاره الدعوى وثبوتها فى مواجهته بالطرق الشرعية . المواد ٢٨٣ ، ٢٨٥ ، ٢٨٦ لائحة شرعية .

(الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٢/٢٠/١٩٩٩)

٢- الحكم يكون حضورياً إذا سُمِعَت الدعوى وأدلتها فى مواجهة المدعى عليه الحاضر بنفسه أو بوكيل عنه . المادتان ٢٨٣ ، ٢٨٥ لائحة شرعية .

(الطعن رقم ٢٢٤ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٢/٢٧/١٩٩٩)

(الطعن رقم ٢٥٧ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١/١٧/٢٠٠٠)

٣- الأحكام الغيابية . ماهيتها . التى تصدر فى الدعوى رغم تخلف المدعى عليه بعد إعلانه عن حضور جميع جلسات نظر الدعوى لا بنفسه ولا بوكيل عنه أو غيابه بعد حضوره دون الجواب عن

الدعوى بالإقرار أو الإنكار . المادتان ٢٨٣ ، ٢٨٦ لائحة شرعية المنطبقة على الدعوى الصادر فيها حكم نهائى قبل صدور وسريان القانون ١ لسنة ٢٠٠٠ قضاء الحكم المطعون فيه بعدم جواز المعارضة رغم حضور الطاعن ببعض جلسات الإستئناف دون أن يجيب على الدعوى بالإقرار أو الإنكار . خطأ .

(الطعن رقم ٤٩٨ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٥/٢٩/٢٠٠٠)

(ب) تسبیب الحكم :

محكمة الموضوع . إلتزامها بالرد بأسباب سائغة على كل طلب أو وجه دفاع يطلب إليها بطريق الجزم الفصل فيه متى كان يترتب عليه تغير وجه رأى فى الدعوى . مخالفة ذلك . قصور .

(الطعن رقم ٥٢٢ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٥/٢٢/٢٠٠٠)

(ج) عيوب التدليل :

الخطأ فى تطبيق القانون :

الحكم يكون حضورياً إذا سُمِعَت الدعوى وأدلتها فى مواجهة المدعى عليه الحاضر بنفسه أو بوكيل عنه . المادتان ٣٠٧ ، ٣٠٨ لائحة شرعية . حضور الطاعن جلسات نظر الدعوى أمام محكمة أول درجة حتى صدور الحكم المستأنف فى ١٩٩٩/١/٢٥ إستئناف المطعون ضده هذا الحكم بتاريخ ١٩٩٩/٢/٢٨ . قضاء الحكم المطعون فيه بقبول الإستئناف شكلاً رغم رفعه بعد الميعاد . خطأ .

(الطعن رقم ٤٣٢ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٦/٢٦/٢٠٠٠)

القصور فى التسبیب :

١- تقديم مستندات لمحكمة الموضوع والتمسك بدلائلها . التفات الحكم عن تمحيصها مع ما قد يكون لها من دلالة قد تغير وجه رأى فى الدعوى . قصور .

(الطعن رقم ٤٣١ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٢/٢٧/١٩٩٩)

٢- تقديم مستندات لمحكمة الموضوع والتمسك بدلائلها . التفات الحكم عن التحدث عنها مع ما يكون لها من دلالة . قصور .

(الطعن رقم ٤٥٢ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٥/١/٢٠٠٠)

ما لا يعد كذلك :

١- إقامة الحكم قضاءً على أسباب سائغة تكفى لحمله . التفاته عن دفاع لا يتغير به وجه الرأي في الدعوى . لا عيب . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢١ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٧/١٢/١٩٩٩)

٢- خلو مذكرة دفاع الطاعن المقدمة أثناء حجز الإستئناف للحكم خلال الأجل المحدد من دفاع جديد . عدم التزام المحكمة بالرد عليها . النعى على الحكم المطعون فيه بالإخلال بحق الدفاع . غير منتج . علة ذلك . عدم تحقيق النعى للطاعن سوى مصلحة نظرية .

(الطعن رقم ٤٥١ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٩/٥/٢٠٠٠)

التناقض :

ما لا يعد كذلك :

التناقض الذى يعيب الحكم . ما هيته . إشتمال أسباب الحكم على ما يكفى لحمله ويبرر قضاءً . النعى عليه بالتناقض . لا محل له .

(الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠/١٢/١٩٩٩)

ما لا يعد عيباً :

التقريرات القانونية الخاطئة :

١- إنتهاء الحكم إلى النتيجة الصحيحة . إنطواء أسبابه على تقريرات قانونية خاطئة . لا عيب . علة ذلك . لمحكمة النقض تصحيح ما وقع فيه من أخطاء .

(الطعن رقم ٥١٠ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٨/٤/٢٠٠٠)

٢- إنتهاء الحكم المطعون فيه المؤيد بالحكم الإبتدائى إلى قضاء صحيح . لا يبطله ما وقع فيه من تقريرات قانونية خاطئة . لمحكمة النقض تصحيح أسبابه دون أن تنقضه .

(الطعن رقم ٤٢٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٤/٤/٢٠٠٠)

٣- إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى نتيجة صحيحة . لا يبطله ما إشتملت عليه أسبابه من تقريرات قانونية خاطئة . لمحكمة النقض تصحيحها دون أن تنقضه .

(الطعن رقم ٨٠٢ لسنة ٦٨ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٥/٥/٢٠٠٠)

(د) حجية الحكم :

١- الإلتزام بحجية الأحكام . مجاله . صدور حكم سابق فى ذات المسألة المطروحة فى دعوى تالية مرددة بين ذات الخصوم . القضاء بحكم واحد فى دعوتين منضميتين متحدتين فى الطلب . أثره . عدم إعمال قاعدة الحجية فى نطاقهما .

(الطعن رقم ٢٨٠ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٢/١١/١٩٩٩)

٢- الحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها . شرطه . إتحاد الموضوع والخصوم والسبب فى الدعويين . تخلف أحد هذه الشروط . أثره . إمتناع تطبيق قاعدة قوة الأمر المقضى .

(الطعن رقم ٢٤٨ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٣/١٢/١٩٩٩)

٣- المنازعة فى مدى إستحقاق الطاعنة للنفقة المقضى بها بعد القضاء ببطلان زواجها بالمطعون ضده . ثبوت أن هذه المسألة لم تكن مطروحة عند القضاء بالنفقة ولم يعرض لها الحكم القاضى بها فى منطوقه أو أسبابه . أثره . عدم إكتساب هذا الحكم ثمة حجية فى النزاع المطروح .

(الطعن رقم ٢١٥ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٨/٢/٢٠٠٠)

(هـ) حجية حكم الإثبات :

حكم الإثبات . لا يحوز قوة الأمر المقضى ما لم يفصل بوجه قطعى فى مسألة ما .

(الطعن رقم ٤٣٥ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٥/١/٢٠٠٠)

(و) حجية الحكم الجنائى :

١- إكتساب الحكم الجنائى قوة الأمر المقضى أمام المحاكم المدنية . شرطه . أن يكون باتاً باستنفاد طرق الطعن أو لفوات مواعيدها .

(الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠/١٢/١٩٩٩)

٢- حجية الحكم الجنائى أمام المحكمة المدنية . مناطها . فصله فصلاً لازماً فى وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعوى الجنائية والمدنية وفى الوصف القانونى لهذا الفعل ونسبته إلى فاعله . أثره . المادتان ٤٥٦ إجراءات جنائية و ١٠٢ إثبات . ثبوت أن المحكمة الجنائية لم تفصل فى الأساس المشترك بين الدعوى الجنائية ودعوى التطليق . مؤداه . لا حجية للحكم الجنائى فى هذا الخصوص . (الطعن رقم ١٣٢ لسنة ٦٥ ق، ٤٣٥ لسنة ٦٦ ق - جلسة ٢١/٢/٢٠٠٠)

(ز) الطعن فى الحكم :

قاعدة أن الطاعن لا يضار بطعنه :

قاعدة أن الطاعن لا يضار بطعنه . إنطباقها على جميع الطعون . مؤداه . ألا يفيد من الطعن إلا من رفعه . إستثناء . الحالات التى يوردها القانون على سبيل الحصر .

(الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠/١٢/١٩٩٩)

دعوى

رفع الدعوى :

١- قبول الدعوى لرفعها بالطريق القانونى طبقاً للمادة ٦٣ مرافعات . من قواعد إجراءات التقاضى . تعلقها بالنظام العام . لمحكمة النقض

إثارتها من تلقاء نفسها . عدم التمسك بها فى صحيفة الطعن . لا أثر له . (الطعن رقم ٤ لسنة ٦٢ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٩/١١/١٩٩٩)

٢- رفع الدعوى . تمامه بإبداء صحيفة قلم الكتاب . إعلان الخصم بها . مقصود . إعلامه بها وبالجلسة المحددة لنظرها . حضوره الجلسة وتنازله صراحة أو ضمناً عن إعلانه بصحيفتها . إعتباره كافياً لنظرها . مثول وكيل الطاعن أمام محكمة الموضوع بدرجتيها وتقديمه مذكرات بدفاعه فى الموضوع . كاف لانعقاد الخصومة دون حاجة لإعلان الطاعن بصحيفتى الدعوى .

(الطعن رقم ١٢٥ لسنة ٦٢ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٤/٢/٢٠٠٠)

الطلبات فى الدعوى :

الطلبات فى الدعوى . العبرة فيها بالطلبات الختامية لا بالطلبات السابقة عليها .

(الطعن رقم ٢٤٨ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٢/١٢/١٩٩٩)

الدفاع فى الدعوى :

١- دفاع عار من الدليل . عدم مناقشة الحكم المطعون فيه له . لا عيب . «مثال بشأن تقديم مستندات بعد حجز الدعوى للحكم بغير تصريح » . (الطعن رقم ٤٢٨ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٧/٤/٢٠٠٠)

٢- الدفاع الذى تلتزم محكمة الموضوع بالرد عليه . ماهيته . التفاتها عن أوجه الدفاع الأخرى أو الرد عليها أياً كان وجه الرأى فى ردها . لا عيب . (الطعن رقم ٤٢٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٤/٤/٢٠٠٠)

تقديم المستندات والمذكرات :

عدم جواز قبول مستندات أو مذكرات من أحد الخصوم دون إطلاع الخصم الآخر عليها . علة ذلك . ألا يمكن أحد الخصوم من إبداء دفاع لم تتح الفرصة لخصمه للرد عليه . ١٦٨ مرافعات . (الطعن رقم ٤٥١ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٩/٥/٢٠٠٠)

ضم الدعاوى :

ضم دعويين تختلفان سبباً أو موضوعاً . لا يترتب عليه اندماج إحداهما فى الأخرى أو فقدان كل منهما إستقلالها .

(الطعن رقم ٤٢٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٤/٤/٢٠٠٠)

المسائل التى تعترض سير الخصومة:

(أ) الوقف التعليقى :

الوقف التعليقى . جوازى للمحكمة متروك لمطلق تقديرها . م ١٢٩ مرافعات . الطعن فى حكمها لعدم استعمالها هذه الرخصة لأسباب سائغة . غير جائز .

(الطعن رقم ١٣٢ لسنة ٦٥ ق، ٤٢٥ لسنة ٦٦ ق - جلسة ٢١/٢/٢٠٠٠)

(ب) الشطب :

تعجيل الدعوى بعد شطبها . شرطه . تحديد جلسة جديدة لنظرها وإعلان الخصم بهذه الجلسة قبل إنقضاء ستين يوماً . م ٨٢ مرافعات . لا يغنى عن ذلك تقديم صحيفة التجديد إلى قلم الكتاب . علة ذلك .

(الطعن رقم ٣٧٠ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٢/١١/١٩٩٩)

(ج) إنقطاع سير الخصومة :

بطلان الإجراءات المترتب على إنقطاع سير الخصومة . بطلان نسبى لمن شرع البطلان لحمايته . عدم أحقية غير خلفاء المتوفى أو من يقومون مقام من فقد أهليته أو زالت صفته فى الإحتجاج بهذا البطلان .

(الطعن رقم ٣٣٧ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٢/١١/١٩٩٩)

(د) ترك الخصومة :

١- ترك الخصومة . كيفيته . ببيان صريح فى مذكرة موقعة من التارك أو وكيله . م ١٤١ مرافعات . عدم استلزامها شكل معين للمذكرات أو

تحديد طريق معين لتقديمها . الإقرار المنسوب إلى الطاعن والمصدق عليه . تمامه بعد إنقضاء ميعاد الطعن . مؤداه . تحقق آثاره بمجرد حصوله بغير حاجة إلى قبول المطعون ضدها . علة ذلك .

(الطعن رقم ٦٢٧ لسنة ٦٦ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٦/١٠/١٩٩٩)

٢- ترك الخصومة . كيفيته . ببيان صريح فى مذكرة موقعة من التارك أو وكيله يطلع عليها الخصم . م ١٤١ مرافعات . عدم استلزامها شكلاً معيناً لتقديمها . توافره فى إقرار الطاعنة الموثق بالنزول عن الطعن . تمامه بعد إنقضاء ميعاد الطعن بالنقض . تضمنه نزولاً عن الطعن . مؤداه . تحقق آثاره بمجرد حصوله بغير حاجة إلى قبول المطعون ضده . علة ذلك . أثره . وجوب القضاء بإثبات ترك الخصومة فى الطعن .

(الطعن رقم ١٥ لسنة ٦٧ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٣١/١/٢٠٠٠)

٣- ترك الخصومة . كيفيته . ببيان صريح فى مذكرة موقعة من التارك أو وكيله يطلع عليها الخصم . م ١٤١ مرافعات . عدم استلزامها شكلاً معيناً لتقديمها . إقرار الطاعن الموثق بالتنازل عن الطعن بعد إنقضاء ميعاده . تضمنه نزولاً عن الطعن . مؤداه . تحقق آثاره بغير حاجة إلى قبول المطعون ضدها . أثره . وجوب القضاء بإثبات ترك الخصومة فى الطعن .

(الطعن رقم ٣٦ لسنة ٦٧ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٣١/١/٢٠٠٠)

٤- ترك الخصومة . كيفيته . ببيان صريح فى مذكرة موقعة من التارك أو وكيله . المادة ١٤١ مرافعات . عدم استلزامها شكلاً أو طريقاً معيناً لتقديمه . توافره فى إقرار الطاعن . تقديم ذلك الإقرار بعد إنقضاء ميعاد الطعن . أثره . وجوب إثبات ترك الخصومة فى الطعن .

(الطعن رقم ٦٨٨ لسنة ٦٧ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٥/٢/٢٠٠٠)

٢- المنع من إعادة المسألة المقضى فيها .
شرطه .

(الطعن رقم ٢١٥ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٨/٢/٢٠٠٠)

٣- قضاء محكمة الاستئناف بقبول الاستئناف شكلاً . عدم جواز التمسك بعدم صدوره بالدفع ببطلان صحيفة الاستئناف لعدم التوقيع عليها من محام مقرر أمامها ولو كان ماساً بالنظام العام . علة ذلك . إكتساب الحكم حجية الأمر المقضى . عدم جواز إثارة هذا الدفع أمام محكمة النقض لقيامه على عنصر واقعى .

(الطعن رقم ١٢٢ لسنة ٦٥ ق، ٤٢٥ لسنة ٦٦ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢١/٢/٢٠٠٠)

محاماة

١- إقرار المحامى المنسوب إليه التوقيع على صحيفة الاستئناف بعدم تحريره الصحيفة أو التوقيع عليها . قضاء الحكم ببطلان الصحيفة . صحيح . النعى بتوقيع محام آخر عن المحامى المنسوب إليه التوقيع . عدم ثبوته . نعى غير منتج . التفات الحكم عنه لا يعيبه بالقصور .

(الطعن رقم ٢٤٢ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٥/١١/١٩٩٩)

٢- صحف الدعاوى أمام محاكم الاستئناف . وجوب التوقيع عليها من محام مقيد بجداولها . تخلف ذلك . أثره . بطلان الصحيفة . تعلقه بالنظام العام . مؤداه . التزام المحكمة بالقضاء به من تلقاء نفسها .

(الطعن رقم ٢٤٢ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٥/١١/١٩٩٩)

(الطعن رقم ٢٢٢ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٧/١٢/١٩٩٩)

٣- للمحامى أن ينيب عنه فى إجراءات التقاضى محامياً آخر تحت مسئوليته دون توكيل خاص مكتوب . م ٥٦ من قانون ١٧ لسنة ١٩٨٣ .

٥- ترك الخصومة . كيفيته . ببيان صريح فى مذكرة موقعة من التارك أو وكيله يطلع عليها الخصم . م ١٤١ مرافعات . تقديم المطعون ضدها إقرار الطاعن الموثق بالتنازل عن الطعن بعد إنقضاء ميعاده . تضمنه النزول عن الحق فيه . مؤداه . تحقق آثاره بمجرد حصوله بغير حاجة إلى قبول المطعون ضدها . أثره . وجوب إثبات ترك الخصومة فى الطعن .

(الطعن رقم ٥٠٢ لسنة ٦٧ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٢/٥/٢٠٠٠)

٦- ترك الخصومة . كيفيته . ببيان صريح فى مذكرة موقعة من التارك أو وكيله يطلع عليها الخصم . م ١٤١ مرافعات . إقرار الطاعن بتنازله عن الطعن وترك الخصومة فيه بعد إنقضاء ميعاده . تضمنه نزولاً عن الحق فى الطعن . مؤداه . تحقق آثاره بغير حاجة إلى قبول المطعون ضدها . أثره وجوب إثبات ترك الخصومة فى الطعن . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٢ لسنة ٦٢ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٩/٥/٢٠٠٠)

قضاة

عدم صلاحية القاضى . م ٥/١٤٦ مرافعات . ماهيته . قيام القاضى بعمل يجعل له رأياً مسبقاً فى الدعوى . نظر القاضى دعوى التطبيق . لا يتوافر به سبب لعدم الصلاحية يمنعه من نظر دعوى المتعة . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٢٨ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٧/٤/٢٠٠٠)

قوة الأمر المقضى :

١- القضاء النهائى . إكتسابه قوة الأمر المقضى فيما فصل فيه بين الخصوم . أثره . إمتناع عودة الخصوم فى الدعوى التى صدر فيها إلى مناقشة المسألة التى فصل فيها ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها أو أثرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها . « مثال فى أحوال شخصية » .

(الطعن رقم ٣٣٧ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٢/١١/٢٠٠٠)

عدم لزوم تقديم سند وكالته عنه . كفاية الأخذ بما يقرره في هذا الشأن تحت مسئوليته .

(الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٠)

٤- النعى بأن المحامى الذى قرر بعدم توقيعته على صحيفة الاستئناف يتشابه مع اسم محامى الطاعن . سبب جديد . عدم جواز التحدى به أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٢٣٢ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٧)

محكمة الموضوع

(١) سلطة محكمة الموضوع فى تقدير

الأدلة :

١- لمحكمة الموضوع سلطة تقدير الأدلة فى الدعوى وترجيح ما تظمن إليه منها وإستخلاص ما تراه متفقاً مع واقع الدعوى دون رقابة عليها من محكمة النقض . شرطه . أن يكون إستخلاصها سائغاً .

(الطعن رقم ٢٥٢ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١١/١٦)

٢- إستقلال قاضى الموضوع بتقدير أقوال الشهود وإستخلاص الواقع منها والترجيح بين البينات . شرطه . ألا يخرج عما يؤدى إليه مدلولها ويؤدى إلى النتيجة التى إنتهى إليها الحكم وفيه الرد الضمنى لكل حجة مخالفة . النعى عليه فى ذلك . عدم جواز إثارته أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٢٢٠ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)

٣- محكمة الموضوع . لها السلطة فى فهم الواقع وتقدير الأدلة ومنها أقوال الشهود والترجيح بينها دون رقابة عليها فى ذلك طالما لم تعتمد على واقعة بغير سند . شرطه . بيان الحقيقة التى إقتنعت بها وإقامة قضائها على أسباب سائغة تكفى لحمله . النعى عليها فى ذلك . جدل فى سلطة محكمة

الموضوع فى فهم الواقع وتقدير الأدلة . تنحسر عنه رقابة محكمة النقض .

(الطعن رقم ٤٢٤ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)

٤- محكمة الموضوع . لها السلطة التامة فى فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة دون رقيب عليها فى ذلك . شرطه . ألا تعتمد على واقعة بغير سند وبيان الحقيقة التى إقتنعت بها وإقامة قضائها على أسباب سائغة تكفى لحمله . النعى عليها فى ذلك . جدل فيما لمحكمة الموضوع من سلطة تقدير الأدلة . تنحسر عنه رقابة محكمة النقض .

(الطعن رقم ٣٣٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٤)

٥- تقدير أقوال الشهود والموازنة بينها . من سلطة محكمة الموضوع . لها أن تأخذ بأقوال شاهد دون آخر . شرطه . عدم الخروج بأقوالهم إلى ما لا يؤدى إليه مدلولها .

(الطعن رقم ٤٢٥ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)

٦- محكمة الموضوع . لها السلطة التامة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة دون رقابة عليها فى ذلك . شرطه . ألا تعتمد على واقعة بغير سند وبيان الحقيقة التى إقتنعت بها وإقامة قضائها على أسباب سائغة تكفى لحمله .

(الطعن رقم ١٢٥ لسنة ٦٢ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٤)

٧- تقدير أقوال الشهود والقرائن من سلطة محكمة الموضوع . شرطه . أن يكون إستخلاصها سائغاً ولا مخالفة فيه للثابت بالأوراق .

(الطعن رقم ١٣٢ لسنة ٦٥ ق، ٤٢٥ لسنة ٦٦ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢١)

٨- تقدير أقوال الشهود وإستخلاص الواقع منها . إستقلال محكمة الموضوع به . شرطه . أن يكون إستخلاصها سائغاً متفقاً مع ما أخذت به من أقوالهم .

(الطعن رقم ٥٢٩ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٠)

(ب) سلطة محكمة الموضوع في فهم

الواقع :

١- محكمة الموضوع . لها السلطة في فهم الواقع في الدعوى وتقدير أقوال الشهود دون رقابة عليها في ذلك طالما لم تعتمد على واقعة بلا سند . حسبها أن تبين الحقيقة التي اقتنعت بها وإقامة قضائها على أسباب سائغة تكفي لحمله . عدم التزامها بتتبع الخصوم في كافة مناحي دفاعهم ما دام في قيام الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت دليلها الرد الضمني المسقط لكل حجة مخالفة . (الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٠)

٢- لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الوقائع في الدعوى والموازنة بين حجج الخصوم والأخذ بما تظمن إليه منها وطرح ما عداه دون حاجة إلى تتبع كل حجة والرد عليها إستقلاً . حسبها في ذلك أن تقيم قضاها على أسباب سائغة تكفي لحمله . (الطعن رقم ٢١٧ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)

٣- تحصيل فهم الواقع في الدعوى وبحث الأدلة والمستندات المقدمة فيها والموازنة بينها من سلطة قاضي الموضوع . عدم التزامه بالرد على كل ما يقدمه الخصوم . حسبه أن يبين الحقيقة التي اقتنعت بها وأن يقيم قضاها على أسباب سائغة ولا عليه أن يتتبع حجج الخصوم وطلباتهم والرد عليها إستقلاً . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٢٥ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)
(الطعن رقم ١٢٢ لسنة ٦٥ ق، ٤٢٥ لسنة ٦٦ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢١)

(ج) سلطة محكمة الموضوع بالنسبة

لإجراءات الإثبات :

نذب الخبراء وتقدير عملهم :

١- محكمة الموضوع . لها السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع وتقدير الأدلة والمستندات المقدمة إليها والموازنة بينها وترجيح ما تظمن إليه منها

والأخذ بتقرير الخبير محمولاً على أسبابه متى اطمأنت إلى كفاية الأبحاث التي أجراها وسلامة الأسس التي أقيم عليها . حسبها أن تبين الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت دليلها وإقامة قضائها على أسباب سائغة . (الطعن رقم ٤٥٦ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٨)

٢- التفات محكمة الموضوع عن نذب خبير في الدعوى أو ضم أوراق أخرى إليها . شرطه . أن تجد في أوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها . (الطعن رقم ١٢٢ لسنة ٦٥ ق، ٤٢٥ لسنة ٦٦ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢١)

٣- محكمة الموضوع . عدم إستجابتها لطلب نذب الطب الشرعي . شرطه . أن تجد في أوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها . (الطعن رقم ٥١٠ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٨)

إحالة الدعوى إلى التحقيق :

١- إجراء التحقيق ليس حقاً للخصوم . لمحكمة الموضوع عدم الإستجابة إليه دون أن تلتزم ببيان سبب الرفض . شرطه .

(الطعن رقم ٢٨٠ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٢)
٢- محكمة الموضوع . عدم إلتزامها بإجابة طلب الإحالة إلى التحقيق . شرطه . أن تجد في أوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها . (الطعن رقم ٢١٧ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)

٣- إجراء التحقيق ليس حقاً للخصوم تتحتم إجابته إليه . للمحكمة رفض إجابته دون أن تلتزم ببيان سبب الرفض . شرطه . (الطعن رقم ٤٦٢ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٥)

٤- طلب إحالة الدعوى للتحقيق . ليس حقاً للخصوم . لمحكمة الموضوع أن ترفض الإجابة إليه متى رأت ألا حاجة بها إليه أو أنه غير مُجدٍ بالنظر لظروف الدعوى . (الطعن رقم ٤٥٦ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٨)

٥- محكمة الموضوع . عدم التزامها بالإستجابة إلى طلب الخصم إحضار شهود نفى . شرطه . تمكينه من ذلك وتقاعسه .

(الطعن رقم ١٣٢ لسنة ٦٥ ق، ٤٢٥ لسنة ٦٦ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢١)

(د) سلطة محكمة الموضوع في الرد على مستندات الخصوم وحججهم :

محكمة الموضوع . عدم التزامها بالرد إستقلالاً على حجج ومستندات الخصوم مادام في قيام الحقيقة التي اقتنعت بها الرد الضمني المسقط لما يخالفها .

(الطعن رقم ٥١٠ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٨)

(هـ) سلطة محكمة الموضوع في تقدير عناصر الضرر الموجب للتطبيق :

١- محكمة الموضوع : إستقلالها بتقدير عناصر الضرر الموجب للتطبيق وأقوال الشهود وإستخلاص الواقع منها . شرطه . ألا تخرج بها عما يؤدي إليه مدلولها وإقامة قضائها على أسباب سائفة .

(الطعن رقم ٢٠٢ لسنة ٦٢ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٩)

٢- محكمة الموضوع . إستقلالها بتقدير الأدلة وعناصر الضرر الموجب للتطبيق . شرطه . إقامة قضائها على أسباب سائفة تكفي لحمله .

(الطعن رقم ٢٦٢ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١٢/١٢)

(و) سلطة محكمة الموضوع في تقدير دواعي الفرقة :

١- محكمة الموضوع . لها السلطة في تقدير دواعي الفرقة وأدلة الدعوى والترجيح بين البيانات والأخذ بأقوال شاهد دون الآخر . طالما لم تخرج بتلك الأقوال إلى غير ما يؤدي إليه مدلولها . حسبها أن

تبين الحقيقة التي إقتنعت بها وأن تقيم قضاها على أسباب سائفة تكفي لحمله . النعى عليها في ذلك . جدل في سلطتها في تقدير الأدلة . عدم جواز إثارته أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٢٤٨ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١٢/١٢)

٢- قاضى الموضوع . له السلطة في تقدير دواعي الفرقة بين الزوجين وأدلة الدعوى ومنها أقوال الشهود وبحث دلالتها والموازنة بينها وترجيح ما يطمئن إليه منها دون رقابة عليه في ذلك من محكمة النقض . شرطه . إقامة قضائه على أسباب سائفة لها أصلها الثابت بالأوراق وتؤدي إلى النتيجة التي إنتهى إليها . النعى عليه في ذلك . جدل في سلطة محكمة الموضوع في فهم الواقع وتقدير الأدلة . عدم جواز إثارته أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٢٤٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٤)

(ز) سلطة محكمة الموضوع في إعادة الدعوى للمرافعة :

إعادة الدعوى للمرافعة ليس حقاً للخصوم . إستقلال محكمة الموضوع بتقدير مدى جدية طلبه . عدم التزامها ببيان أسباب رفضه .

(الطعن رقم ٤٢٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٤)

(ح) سلطة محكمة الموضوع في تقدير جدية الدفع بعدم الدستورية :

تقدير جدية الدفع بعدم الدستورية . من سلطة محكمة الموضوع . شرطه . إقامة قضائها على أسباب سائفة .

(الطعن رقم ٤٦٢ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٥)

معارضة

سريان ميعاد المعارضة . بدؤه من تاريخ العلم بتنفيذ الحكم المترتب على إعلان صورته التنفيذيه . تقديم المعارضة بعد الميعاد . أثره . رفضها . المواد ٢٩١ ، ٢٩٢ ، ٢٩٣ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية المنطبقة على إجراءات الدعوى التى رفعت وصدر فيها حكم نهائى قبل صدور وسريان القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ .

(الطعن رقم ٢٣٧ لسنة ٦٨ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٩/٥/٢٠٠٠)

موطن

الموطن طبقاً للساند فى الفقه الإسلامى . ماهيته . احتمال تعدده . عدم إنتقاصه بموطن السكن . تقدير وجوده وبيان تفرد من سلطة قاضى الموضوع دون رقابة عليه فى ذلك . شرطه . أن يكون إستخلاصه سائفاً .

(الطعن رقم ٢٥٧ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٧/١/٢٠٠٠)

نقض

(أ) ميعاد الطعن :

ميعاد الطعن بالنقض فى مسائل الأحوال الشخصية ستون يوماً . م ٢٥٢ ، ٢١٣ مرافعات . إستثناء . عدم سريان هذا الميعاد بالنسبة للأحكام الغيابية إلا من تاريخ إعلانها .

(الطعن رقم ٣٢٠ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢١/١٢/١٩٩٩)

(ب) التوكيل فى الطعن :

١- وجوب إيداع الطاعن سند توكيل المحامى الذى رفع الطعن وقت تقديم صحيفة الطعن وحتى قفل باب المرافعة . مخالفة ذلك . أثره . عدم قبول الطعن . لا يغنى عن ذلك مجرد ذكر رقمه بتوكيل وكيل الطاعن .

(الطعن رقم ١٧٧ لسنة ٦٢ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٥/١١/١٩٩٩)

٢- وجوب إيداع المحامى الذى أقام الطعن ووقع على صحيفته سند توكيل الطاعن له إلى ما قبل قفل باب المرافعة فيه . م ٢٥٣ ، ٢٥٥ ق المرافعات . مخالفة ذلك . أثره . بطلان الطعن . علة ذلك .

(الطعن رقم ٩٦ لسنة ٦١ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٦/١١/١٩٩٩)

٣- عدم تقديم المحامى الموقع على تقرير الطعن التوكيل الصادر من الطاعنة لموكله حتى قفل باب المرافعة . أثره . عدم قبول الطعن لرفعه من غير ذى صفة . لا يغنى عن ذلك مجرد ذكر رقمه بتوكيل وكيل الطاعنة . علة ذلك .

(الطعن رقم ٣٧ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٣١/١/٢٠٠٠)

(ج) الخصوم فى الطعن :

١- الإختصاص فى الطعن بالنقض . شرطه . إختصاص من لم توجه إليه طلبات ولم يقض له أو عليه بشئ غير مقبول .

(الطعن رقم ٢١٤ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٢/١١/١٩٩٩)

(الطعن رقم ٤٣٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٤/٤/٢٠٠٠)

٢- وجوب إشتمال صحيفة الطعن بالنقض على بيان الأسباب التى بنى عليها . م ٢٥٣ مرافعات . مقصوده . التعريف بها تعريفاً واضحاً نافياً عنها الغموض والجهالة بحيث يبين منها العيب الذى يعزوه الطاعن للحكم وموضعه منه وأثره فى قضائه . لا يغنى عن ذلك الإحالة إلى أوراق الدعوى . مخالفة ذلك . أثره . نعى مُجَهِل غير مقبول .

(الطعن رقم ٤٣٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٤/٤/٢٠٠٠)

السبب الجديد :

١- دفاع قانونى جديد يخالطه واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٢٥٢ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٦/١١/١٩٩٩)

٢- دفاع لم يسبق التمسك به أمام محكمة الموضوع أو تنازل عنه صاحبه أمام محكمة الدرجة الثانية . سبب جديد . عدم جواز التحدى به أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٢٦٣ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٢/١٢/١٩٩٩)

٣- دفاع قانونى يخالطه واقع لم يسبق التمسك به أمام محكمة الموضوع . سبب جديد . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٢١٧ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٢/٢١/١٩٩٩)

السبب غير المنتج :

١- نعى لا يحقق للطاعن سوى مصلحة نظرية بحتة . غير منتج . غير مقبول .

(الطعن رقم ٨٠٢ لسنة ٦٨ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٥/١٥/٢٠٠٠)

٢- إقامة الحكم على دعائم متعددة . كفاية إحداها لإستقامته . تعييبه فى باقى الدعائم أياً كان وجه الرأى فيه . غير منتج .

(الطعن رقم ٤٥١ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٥/٢٩/٢٠٠٠)

٣- إقامة الحكم على دعائمين مستقلتين . كفاية إحداهما لحمل قضائه . تعييبه فى الدعامة الأخرى ولو صحيحاً . غير منتج .

(الطعن رقم ٥١٧ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٦/٢٠/٢٠٠٠)

النعى الوارد على غير محل :

١- النعى الذى لا يصادف محلاً من قضاء الحكم المطعون فيه . غير مقبول .

(الطعن رقم ٢٥٢ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١١/١٥/١٩٩٩)

(الطعن رقم ٢٢٠ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٢/٢١/١٩٩٩)

٢- سبب النعى . وجوب إيراده على الدعامة التى أقام الحكم المطعون فيه قضاءً عليها والتى لا يقوم له قضاءً بغيرها .

(الطعن رقم ٢٢١ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٢/٢٧/١٩٩٩)

٣- النعى الموجه إلى الحكم الابتدائى ولا يصادف محلاً فى قضاء الحكم الإستئنافى . غير مقبول . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٢٢ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٢/٢٧/١٩٩٩)

(الطعن رقم ٢٤٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١/٢٤/٢٠٠٠)

٤- ورود النعى على الحكم الابتدائى دون قضاء الحكم المطعون فيه . غير مقبول .

(الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢/٧/٢٠٠٠)

٥- إقتصار قضاء الحكم المطعون فيه على تأييد الحكم المستأنف بعدم قبول الاعتراض لرفعه بعد الميعاد دون التطرق للموضوع . النعى بىطلان إنذار الطاعة لعدم ترك الطاعة مسكن الزوجية . نعى لا يصادف محلاً من الحكم المطعون فيه . غير مقبول .

(الطعن رقم ٤٨٨ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢/٢٧/٢٠٠٠)

(ز) سلطة محكمة النقض :

قضاء الحكم المطعون فيه بعدم جواز نظر المعارضة دون القضاء بفسخ الزواج أو بطلانه أو بالطلاق أو التطلق . مؤداه . عدم التزام محكمة النقض عند نقضها للحكم بالفصل فى الموضوع . م ٦٣ ق ١ لسنة ٢٠٠٠ . أثره . وجوب إحالة القضية إلى محكمة الإستئناف . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٩٨ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٥/٢٩/٢٠٠٠)

(ح) أثر نقض الحكم :

١- نقض الحكم والإحالة . أثره . التزام محكمة الإحالة بإتباع حكم محكمة النقض فى المسألة القانونية التى فصلت فيها . إكتساب حكم النقض حجية الشئ المحكوم فيه فى المسائل التى بُتَ فيها . أثره . يمتنع على محكمة الإحالة المساس بهذه الحجية عند إعادة نظر الدعوى .

(الطعن رقم ٨٠٢ لسنة ٦٨ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٥/١٥/٢٠٠٠)

٢- نقض الحكم كلياً . أثره . إعتباره كأن لم يكن . « مثال فى وقف » .

(الطعن رقم ٥٢٦، ٥٢٠ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١١/١٥)

(جلسة ٢٠٠٠/٥/١٥)

٤- نقض الحكم والإحالة . أثره . إلزام محكمة الإحالة بإتباع حكم محكمة النقض فى المسألة القانونية التى فصلت فيها . علة ذلك . إكتسابه حجية الشئ المحكوم فيه .

(الطعن رقم ١٨٨ لسنة ٦١ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)

(ط) حجية حكم النقض :

حكم النقض إكتسابه حجية الشئ المحكوم فيه فى المسائل التى بُتَ فيها . أثره . عدم جواز مساس محكمة الإستئناف بهذه الحجية أو سلوكها سبيلاً يتعارض معها .

(الطعن رقم ٦١ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٦)

(ي) الطعن فى أحكام محكمة النقض :

أحكام محكمة النقض . عدم جواز الطعن فيها أمام محكمة النقض أو غيرها من المحاكم . علة ذلك . الإستثناء . م ٢/١٤٧ مرافعات . بطلان الحكم إذا قام بأحد القضاء الذين أصدره سبب من أسباب عدم الصلاحية المنصوص عليها فى المادة ١٤٦ مرافعات .

(الطعن رقم ٦١ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٦)

(ك) النزول عن الطعن :

١- ترك الخصومة . كيفيته . بيان صريح فى مذكرة موقعة من التارك أو وكيله . عدم إستلزام شكلاً معيناً أو طريقاً محدداً لتقديمها . م ١٤١ مرافعات . توافره فى إقرار الطاعن المصدق عليه . تقديم ذلك الإقرار بعد إنتضاء ميعاد الطعن بالنقض

مؤداه . تحقق آثاره بغير حاجة لقبول المطعون ضده . أثره . وجوب إثبات ترك الخصومة فى الطعن .

(الطعن رقم ٤٢٠ لسنة ٦٨ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١١/١٥)

٢- ترك الخصومة . كيفيته . بيان صريح فى مذكرة موقعة من التارك أو وكيله . عدم إستلزام شكلاً أو طريقاً معيناً لتقديمها . م ١٤١ مرافعات . توافره فى إقرار الطاعن المصدق عليه . تقديم المطعون ضدها لذلك الإقرار بعد إنتضاء ميعاد الطعن بالنقض . مؤداه . تحقق آثاره بمجرد حصوله . أثره . وجوب ترك الخصومة فى الطعن .

(الطعن رقم ٤١٧ لسنة ٦٦ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٦)

٣- ترك الخصومة . كيفيته . بيان صريح فى مذكرة موقعة من التارك أو وكيله يطلع عليها الخصم . م ١٤١ مرافعات . عدم إستلزامها شكلاً معيناً للمذكرة أو طريقاً معيناً لتقديم الطاعن إقرار موثق بالتنازل عن الطعن بعد إنتضاء ميعاد الطعن بالنقض . مؤداه . تحقق آثاره بمجرد حصوله بغير حاجة إلى قبول المطعون ضدها . علة ذلك . أثره . وجوب القضاء بإثبات ترك الخصومة فى الطعن .

(الطعن رقم ٢٢٢ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/١/٣١)

٤- ترك الخصومة . كيفيته . بيان صريح فى مذكرة موقعة من التارك أو وكيله . م ١٤١ مرافعات . عدم إستلزامها شكلاً أو طريقاً معيناً لتقديمها . إقرار وكيله الطاعن الموثق بالتنازل عن الطعن بموجب توكيل رسمى يخولها ذلك بعد إنتضاء ميعاد الطعن بالنقض . مؤداه . تحقق آثاره بغير حاجة إلى قبول المطعون ضدها . علة ذلك . أثره . وجوب القضاء بإثبات ترك الخصومة فى الطعن .

(الطعن رقم ١٨٠ لسنة ٦٧ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

٢- تقرير الوقف معاشاً من ريع الوقف للقائمين بمهامه وإدارة أشغاله ومن قام بخدمته . مؤداه . أن إستحقاق المعاش . مناطه . وجود علاقة تربط المستحق بالوقف . عمل المطعون ضده بهيئة الأوقاف المصرية بخوله الإشراف على ذلك الوقف وغيره . مفاده . عدم إرتباطه بعلاقة عمل بالوقف وإنما علاقته تنظيمية لاتحبة بهيئة الأوقاف . أثره . عدم إستحقاقه لمعاش وفقاً لشرط الوقف . قضاء الحكم المطعون فيه بإستحقاقه معاش من ريع الوقف لعمله في خدمة الوقف . خطأ . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٧٩ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)
(الطعن رقم ٤٢١ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٨)
(الطعن رقم ٤٨٤ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٧)
(الطعن رقم ٥٢٥ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٧)
(الطعن رقم ٥٢٦ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٥)

٣- تقرير الوقف معاشاً من ريع الوقف للقائمين بمهامه وإدارة أشغاله ومن قام بخدمته . مؤداه . أن إستحقاق المعاش . مناطه . وجود علاقة عمل تربط المستحق بالوقف . عمل المطعون ضده بهيئة الأوقاف المصرية . مفاده . عدم إرتباطه بعلاقة عمل بالوقف وإنما علاقته تنظيمية لاتحبة بهيئة الأوقاف . أثره . عدم إستحقاقه لمعاش وفقاً لشرط الوقف . قضاء الحكم المطعون فيه بإستحقاقه معاش من ريع الوقف لعمله في خدمة الوقف . خطأ . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٩٢ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)
(الطعن رقم ٤١٥ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٧)
(الطعن رقم ٧١٧ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٤)
(الطعن رقم ٧٢٠ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٤)
(الطعن رقم ٧٢٤ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٤)
(الطعن رقم ٧٢٥ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٢)
(الطعن رقم ٨٦٢ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٩)
(الطعن رقم ٨٧٨ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٦)

٥- ترك الخصومة . كيفيته . ببيان صريح في مذكرة موقعة من التارك أو وكيله . م ١٤١ مرافعات . عدم إستلزامها شكلاً أو طريقاً معيناً للمذكرة . توافره في إقرار وكيل الطاعن الموثق . تقديمه بعد إنقضاء ميعاد الطعن بالنقض . مؤداه . تحقق آثاره بغير حاجة إلى قبول المطعون ضدها . علة ذلك . أثره . وجوب القضاء بإثبات ترك الخصومة في الطعن .

(الطعن رقم ٦٦٤ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

٦- ترك الخصومة . كيفيته . ببيان صريح في مذكرة موقعة من التارك أو وكيله يطلع عليها الخصم م ١٤١ مرافعات . عدم إستلزامها شكلاً معيناً أو طريقاً بذاته لتقديمها . إقرار الطاعن الموثق بالتنازل عن الطعن بعد إنقضاء ميعاده . تضمنه نزولاً عن الطعن . مؤداه . تحقق آثاره بغير حاجة إلى قبول المطعون ضده . علة ذلك . أثره . وجوب القضاء بإثبات ترك الخصومة في الطعن .

(الطعن رقم ١٠١ لسنة ٦٦ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/٤/١٧)

(٩) وقف

١- غرض الوقف . للقاضي إستظهاره من مجموع كلامه في كتاب الوقف كوحدة متكاملة .

(الطعن رقم ١٧٩ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)
(الطعن رقم ١٩٢ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)
(الطعن رقم ٤٢١ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٨)
(الطعن رقم ٤١٥ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٧)
(الطعن رقم ٤٨٤ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٧)
(الطعن رقم ٥٢٥ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٧)
(الطعن رقم ٧١٧ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٤)
(الطعن رقم ٧٢٠ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٤)
(الطعن رقم ٧٢٤ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٤)

والعلاقات السابقة على صدوره . يستثنى من ذلك الحقوق والمراكز القانونية التي تكون قد إستقرت بحكم حاز قسوة الأمر المقضى أو بإنقضاء مدة التقادم .

(الطلب رقم ١٢٥ لسنة ٦٧ ق، رجال القضاء، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٧)

(الطلب رقم ٥٢ لسنة ٦٨ ق، رجال القضاء، - جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

(الطلب رقم ٤٢ لسنة ٦٨ ق، رجال القضاء، - جلسة ٢٠٠٠/٤/١١)

٣- الحكم بعدم دستورية النص القاضى بوقف صرف المبلغ الشهري الإضافى لعضو الهيئة القضائية إذا مارس مهنة تجارية فى الداخل . أثره . إلزام كل سلطات الدولة به .

(الطلب رقم ٤٢ لسنة ٦٨ ق، رجال القضاء، - جلسة ٢٠٠٠/٤/١١)

(الطلب رقم ٤٢ لسنة ٦٨ ق، رجال القضاء، - جلسة ٢٠٠٠/٤/١١)

٤- الحكم بعدم الدستورية . إنسحابه على الوقائع والعلاقات السابقة على صدوره . إستثناء الحقوق والمراكز القانونية التى تكون قد إستقرت بحكم حاز قسوة الأمر المقضى من هذا الأثر الرجعى . عدم أعمال هذا الإستثناء على الحقوق الدورية المتجددة بالنسبة للفترة اللاحقة لصدور الحكم فيها . علة ذلك .

(الطلب رقم ٢٠٦ لسنة ٦١ ق، رجال القضاء، - جلسة ٢٠٠٠/٧/٤)

٥- لما كان حكم المحكمة الدستورية فى الدعوى رقم ١٥٥ لسنة ١٨ ق دستورية الصادر بتاريخ ١٩٩٩/٣/٦ - بعدم دستورية المادة الثانية من قرار وزير التأمينات رقم ١١ لسنة ١٩٨٨ بشأن الحد الأقصى لأجر الإشتراك فيما نصت عليه من أنه « ويعمل به إعتباراً من أول مارس ١٩٨٨ - ينسحب على الوقائع والعلاقات السابقة على صدوره على أن يستثنى من هذا الأثر الرجعى المحقوق والمراكز التى تكون قد

٤- نقض الحكم كلياً . أثره . إعتباره كأن لم يكن . « مثال فى وقف » . يترتب على نقض الحكم كلياً إعتباره كأن لم يكن فيزول وتزول معه جميع الآثار المترتبة عليه ، وإذ إنتهت المحكمة إلى نقض الحكم المطعون فيه نقضاً كلياً لعدم إستحقاق الطاعن لمعاش فى الوقف . فلا محل من بعد لما يشيره بصدد المدة التى يجب على أساسها المعاش أو عدم سقوطه عن مدة بذاتها مادام لا يستحق هذا المعاش أصلاً .

(العلن رقم ٥٣٦، ٥٢٠ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٥)

٥- غرض الوقف . للقاضى إستظهاره من مجموع كلامه فى كتاب الوقف كوحدة متكاملة . شرطه . ألا يخرج الوقف عن معناه الظاهر إلى معنى آخر يخالفه .

(العلن رقم ٥٣٦، ٥٢٠ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٥)

(العلن رقم ٧٢٥ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٢)

(العلن رقم ٨٦٢ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٩)

(العلن رقم ٨٧٨ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٦)

(د)

دستور

١- الطعن بعدم دستورية القوانين . أثره . وقف الدعاوى القائمة المتعلقة به حتى يفصل فيه من المحكمة الدستورية العليا . م ٣/٣١ ق ٤٨ لسنة ١٩٧٩ .

(الطلب رقم ٦١ لسنة ٦٧ ق، رجال القضاء، - جلسة ١٩٩٩/١١/٢)

٢- الحكم بعدم دستورية نص فى قانون أو لاتحة . أثره . عدم جواز تطبيقه من اليوم التالى لتاريخ نشر هذا الحكم . إنسحاب هذا الأثر ليس على المستقبل فحسب وإنما على الوقائع

(١)

إثبات

١- الشركات المنشأة طبقاً للقانون ٤٣ لسنة ١٩٧٤ . من شركات القطاع الخاص . خضوعها لأحكام القانون المشار إليه واللوائح التي يضعها مجلس إدارتها . عدم ورود نص خاص بالقواعد المقررة لإثبات علاقة العمل فيها . مؤداه . تطبيق قانون العمل رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ . عدم وجود عقد مكتوب . أثره . للعامل وحده إثبات حقوقه بكافة طرق الإثبات .

(الطعن رقم ٨١٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢٨)

(نقض جلسة ١٩٩١/٧/١١ لسنة ٤٢ ج ٢ من ١٤٤٤)

٢- مبدأ الثبوت بالكتابة . قوته في الإثبات تعادل الكتابة متى أكمله الخصم بشهادة الشهود والقرائن . شرطه . وجود ورقة مكتوبة وصادرة من الخصم وأن تجعل الواقعة المراد إثباتها قريبة الاحتمال .

(الطعن رقم ٩٨٧ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٢)

(في هذا المعنى: نقض جلسة ١٩٩٠/١٢/٣٦ لسنة ٤١ ج ٢ من ٩٩٢)

(نقض جلسة ١٩٨٧/١/١٤ لسنة ٣٨ ج ١ من ١٠٩)

٣- إعتبار الورقة مبدأ ثبوت بالكتابة من جهة كونها ورقة مكتوبة أو صادرة من الخصم . من مسائل القانون . خضوع محكمة الموضوع في ذلك لرقابة محكمة النقض . إعتبار الواقعة المراد إثباتها قريبة الاحتمال . من مسائل الواقع . إستقلال محكمة الموضوع بها . شرطه . إقامة قضائها على أسباب سائفة لا تتعارض مع الثابت بالورقة .

(الطعن رقم ٩٨٧ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٢)

(في هذا المعنى: نقض جلسة ١٩٩٠/١٢/٣٦ لسنة ٤١ ج ٢ من ٩٩٢)

إستقرت عند صدور الحكم بحكم حائز لقوة الأمر المقضى ، وكان الطالب قد تقدم بالطلب رقم ١٤٩ لسنة ٥٩ ق « رجال القضاء » بطلب إعادة تسوية معاشه المتغير على أساس الحد الأقصى لأجر الاشتراك تسعة آلاف جنيه سنوياً عملاً بالقرار رقم ١١ لسنة ١٩٨٨ سالف البيان ولأن إحالته إلى التقاعد في ١٣/٧/١٩٨٧ كانت قبل أول مارس ١٩٨٨ تاريخ العمل به ، قضت المحكمة في ٢٨/٥/١٩٩١ برفض الطلب ... وبصدور حكم المحكمة الدستورية سالف البيان أنشأ للطالب واقع جديد يحق له معه المطالبة بإعادة تسوية معاشه المتغير على أساس القرار رقم ١١ لسنة ١٩٨٨ سالف البيان وبأثر رجعي ، إلا أنه في هذا المجال يتعين التمييز بين فترتين ، الأولى السابقة على صدور الحكم في الطلب رقم ١٤٩ لسنة ٥٩ ق « رجال القضاء » برفضه وفي هذه الفترة فإن هذا الحكم يكون قد حاز قوة الأمر المقضى فيه وتكون الحقوق والمراكز القانونية قد إستقرت فيها ، والثانية التي تبدأ من ٢٩/٥/١٩٩١ اليوم التالي لصدور الحكم المذكور إذ لا يحوز هذا الحكم حجية الأمر المقضى بالنسبة للفترة الثانية بحسبان أن الحقوق محل المنازعة حقوق دورية متجددة لم يناقشها الطرفان في الطلب رقم ١٤٩ لسنة ٥٩ ق سالف البيان ويتعين القضاء برفض الدفع بعدم جواز نظر الطلب لسابقة الفصل فيه في الفترة الثانية اللاحقة على صدور الحكم المشار إليه .

٤- قضاء محكمة الموضوع برفض طلب الطاعنة إحالة الدعوى للتحقيق لإثبات واقعة إستقالة المطعون ضده المرسلّة إليها منه عن طريق الفاكس تأسيساً على أنها صورة لورقة عرقية أنكرها المطعون ضده . خطأ وقصور . علة ذلك . إعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة تجوز تكملته بشهادة الشهود .
(الطعن رقم ٩٨٧ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٢)

(في هذا المعنى: نقض جلسة ١٩٦٦/١/١١ لسنة ١٧ ج ١ ص ٧١)

أجر

ملحقات الأجر غير الدائمة :

«مناطق إستحقاقها»

الأجر . الأصل فيه أنه لقاء العمل الذي يقوم به العامل . ملحقات الأجر غير الدائمة لا يستحقها العامل إلا بتحقيق سببها .

(الطعن رقم ١٠٦١٦ لسنة ٦٦ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

(الطعن رقم ٨٨٥٦ لسنة ٦٦ ق- جلسة ١٩٩٩/٧/٤)

«أجر الإجازات»

١- الأجر لقاء العمل الذي يقوم به العامل . ملحقات الأجر . ماهيتها . ملحقات غير دائمة ليست لها صفة الثبات والإستقرار . عدم إستحقاقها إلا بتحقيق سببها بمباشرة العمل وزيادة الإنتاج .

(الطعن رقم ٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢)

(الطعن رقم ١١٦ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٨/٦/١٨)

٢- الأجر الذي يحسب على أساسه مقابل الإجازة . ماهيته . الأجر الذي يتقاضاه العامل مقابل ما يؤديه من عمل دون الحوافز ومكافأة الإنتاج .

(الطعن رقم ٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢)

(نقض جلسة ١٩٧٦/١٢/١٨ لسنة ٢٨ ص ١٢٧٨)

(نقض جلسة ١٩٧٦/١١/٢٧ لسنة ٢٨ ص ١٦٧٨)

٣- سكوت قانون نظام العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ عن تنظيم حالة إنتهاء خدمة العامل دون إستنفاد رصيد إجازاته الإعتيادية . أثره . وجوب الرجوع إلى قانون العمل .

(الطعن رقم ٩٢١ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

(الطعن رقم ٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢)

(الطعن رقم ٥١٨٠ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٨/٥/١٤)

٤- إنتهاء خدمة العامل . لا أثر لها على حقه في أجر الإجازات المستحقة له بما لا يجاوز ثلاثة أشهر إذا كان العامل قد تراخى بإجازاته للمطالبة بالمقابل النقدي عنها . عدم سقوط هذا الحق بعدم تقديم طلب عنها . حلول ميعاد إجازات العامل فيما جاوز مدة الثلاثة أشهر ورفض صاحب العمل الترخيص له بها . مفاده . إخلاله بالتزام جوهرى يفرضه عليه القانون . أثره . التزامه بتعويض العامل عنها تعويضاً مساوياً على الأقل لأجره عن هذا الرصيد أياً كان مقداره .

(الطعن رقم ٩٢١ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

(الطعن رقم ٥١٨٠ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٨/٥/١٤)

٥- إنتهاء خدمة العامل . لا أثر لها على حقه في أجر الإجازات المستحقة له بما لا يجاوز ثلاثة أشهر . عدم سقوط هذا الحق بعدم تقديم طلب عنها .

(الطعن رقم ١ لسنة ٧٠ ق- جلسة ٢٠٠٠/٧/٢)

(الطعن رقم ١١٦ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٨/٦/١٨)

(الطعن رقم ١١٥١٠ لسنة ٦٦ ق- جلسة ١٩٩٨/٦/٧)

«المكافآت»

١- المكافأة السنوية لشاغلي الوظائف العليا . من ملحقات الأجر غير الدائمة التي ليست لها صفة الإستمرار والثبات . إستحقاقها . شرطه .

(الطعن رقم ٩٠١ لسنة ٥٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٢)

(قرب الطعن رقم ٩٦٥ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/٥/٢٢)

٢- المكافأة بسبب الإستقالة . ماهيتها .
إعتبارها بحسب الأصل تبرعاً من صاحب العمل .
إعتبارها جزءاً من الأجر . شرطه . أن تكون مقررة
فى عقود العمل أو الأنظمة الأساسية للعمل أو جرى
العرف بمنحها .

(الطعن رقم ٦٤٨٨ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٧)

(الطعن رقم ١١٩٢ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٢)

(نقض جلسة ١٩٩٦/١٢/٢٢ لسنة ٤٧ ج ٢ ص ١٦١٢)

(الطعن رقم ٧٧ لسنة ٤٤ ق- جلسة ١٩٨١/٢/١٥)

تحديد الأجر :

١- سلطة صاحب العمل فى تنظيم منشأته .
عدم جواز التحدى به لتعديل طريقة تحديد
الأجر أو مكوناته بإرادته المنفردة بما يؤدى إلى
خفضه .

(الطعن رقم ١٥٤ لسنة ٦٣ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

(الطعن رقم ١٨٢٢ لسنة ٥٣ ق- جلسة ١٩٨٨/١١/٢٨)

٢- سعر صرف العملة الأجنبية التى يصرف ما
يقابلها من أجور أو جزء منها بالعملة المصرية .
تحديده . شرطه .

(الطعن رقم ١٥٤ لسنة ٦٣ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

٣- لما كان الثابت فى البند الثانى من عقود
عمل الطاعنين أنه تم الإتفاق بينهم وبين المطعون
ضدها على أن تقوم الأخيرة بأداء أجورهم شهرياً
بالدولار الأمريكى أو ما يعادله بالعملة المصرية ،
فإن مؤدى هذا التعادل إذا رأت المطعون ضدها صرف
الأجور أو جزء منها بالعملة المصرية أن تكون قيمتها
مساوية لنفس القيمة بالدولار الأمريكى طبقاً للسعر
المعلن فى تاريخ الإستحقاق بالنسبة للأجور المستحقة
قبل العمل بقرار وزير الإقتصاد والتجارة الخارجية
رقم ٥٤ لسنة ١٩٨٩ ، وفى اليوم العشرين من
الشهر بالنسبة للأجور المستحقة بعد العمل بذلك
القرار الذى اعتد بهذا التاريخ لتحديد سعر صرف

العملة الأجنبية التى يصرف ما يقابلها من أجور
بالعملة المصرية ، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا
النظر وأقام قضاءً برفض طلب الطاعنين أحقيتهم
فى الفروق المالية المترتبة على صرف نسبة من
أجورهم بالعملة المصرية طبقاً لسعر صرف ثابت
للدولار منذ ١٩٨٦/٣/١ تأسيساً على سلطة
المطعون ضدها فى تثبيت هذا السعر على الرغم من
تغير السعر بالزيادة وما يتضمنه ذلك من تعديل فى
مكونات الأجر ترتب عليه خفضه فإنه يكون قد أخطأ
فى تطبيق القانون .

إختصاص

١- القضاء العادى (جهة المحاكم) . ولايته
عامة . له التحقق عند بحث حجية الحكم الصادر من
جهة قضاء أخرى أنه صدر فى حدود الولاية القضائية
لهذه الجهة . الحكم الصادر من جهة قضاء خارج
ولايتها . أنعدام حجيته أمام الجهة صاحبة الولاية
فى النزاع .

(الطعن رقم ٥٤٨ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٢)

وكانت محكمة النقض قد قضت بأنه :

« متى كانت المحكمة المرفوعة إليها الدعوى
مختصة بالنظر فيها كان لها أن تقدر قيمة دليل هذه
الدعوى ولو كان هذا الدليل حكماً صادراً من
محكمة أخرى ، فإذا ما تبين لها أن هذا الحكم كان
فى حدود ولاية المحكمة التى أصدرته أثبتت له
حجيته وأخذت به وإلا قررت عدم حجيته وأطرحته ،
وهى بذلك لا تعيد ولايتها ولا تعتدى على
إختصاص تلك المحكمة الأخرى ولا تقضى فى
موضوع حكمها هذا ، بل هى إنما تستعمل حقها فى
تقدير أدلة الدعوى المطلوب منها الفصل فيها » .

(الطعن رقم ٢١ لسنة ١٥ ق- جلسة ١٩٤٦/١/١٠ مع ربيع قرن ص ٥٧ ق ٢٥٢)

كما قضت بأنه :

« لئن كان الحكم الصادر من جهة قضائية غير مختصة لا يحتج به أمام جهات القضاء الأخرى ، فإنه له حجيته أمام محاكم الجهة التي أصدرته فعليها أن تحترمه وأن تتقيد بما قضى به . »

(الطعن رقم ١٩٤ لسنة ٣٠ ق- جلسة ١٩٦٦/٢/٢٤ السنة ١٧ ص ٤١٢)

وبأنه :

« لجهة القضاء العادى (جهة المحاكم) بما لها من ولاية عامة أن تتحقق من أن الحكم المطروح أمر حجيته عليها والذي أصدرته جهة قضاء أخرى قد صدر فى حدود الولاية القضائية لهذه الجهة . إذ يعد الحكم الصادر من جهة قضاء خارج حدود ولايتها معدوم الحجية أمام الجهة صاحبة الولاية فى النزاع . »

(الطعن رقم ٣٧٦ لسنة ٣٢ ق- جلسة ١٩٦٧/٥/٢ السنة ١٨ ص ٩٢١)

وبأنه :

« وإن كان الاختصاص الولائى يتعلق بالنظام العام وصدر حكم حائز لقوة الأمر المقضى من جهة قضائية غير مختصة ولائياً لا يحوز الحجية أمام محاكم الجهة الأخرى المختصة ، إلا أن ذلك الحكم يظل محتفظاً بحجيته أمام جميع محاكم الجهة القضائية التي أصدرته إحدى محاكمها فلا تجوز المجادلة فيه أمامها ، بل يجب عليها أن تتقيد به لأن قوة الأمر المقضى تسمو على النظام العام . »

(الطعن رقم ١٠٩ لسنة ٤٢ ق- جلسة ١٩٨٠/١/٢٨ السنة ٣١ ص ٣١٢)

والمحكمة الدستورية العليا قضت بما يلى :

« حكمت المحكمة بالإعتداد بالحكمين النهائيين

الصادرين من جهة القضاء العادى فى الإستئناف رقمى ٥٣٩ لسنة ٢٣ ق ، ٦٩٩ لسنة ٢٥ ق « باعتبار أن ما قرره هذان الحكمان لا يعدو أن

يكون فصلاً فى حقوق الملكية التي يدخل تحقيقها فى ولاية جهة القضاء العادى ، ولا يجوز لجهة القضاء الإدارى أن تصدر قضاءً قاطعاً فيها تستبىق به جهة القضاء الأصيل بالفصل فيها . »

(الطعن رقم ١٤ لسنة ١٦ ق تنازع جلسة ٢ من مارس سنة ١٩٩٦ ، مشر إليه بمرجع أحكام المحكمة الدستورية العليا فى الدعوى الدستورية وطلبات التفسير ودعوى التنازع منذ إنشائها حتى سنة ٢٠٠٠ الصادر عن المكتب الفنى لمحكمة النقض ص ٢٢٠)

٢- تعيين الجهة المختصة بنظر النزاع . العبرة فيه . بتحديد صفة المدعى كعامل أو موظف عام وقت نشوء الحق الذى يطالب به .

(الطعن رقم ١١٨٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٣٧)

(الطعن رقم ٢٠٤٥ لسنة ٥٦ ق- جلسة ١٩٩٨/٥/١٤)

(الطعن رقم ٥٤٦ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٨/٣/٢٩)

٣- طلب التعويض عن عدم تنفيذ الهيئة العامة لتنمية الثروة السمكية قرار نقل المطعون ضده من مديرية الزراعة إليها . المنازعة بشأنه . من اختصاص القضاء الإدارى . م ١٠ قرار بقانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

(الطعن رقم ١١٨٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٣٧)

٤- الدفع بعدم الاختصاص الولائى . للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها فى أية حالة كانت عليها الدعوى . علة ذلك . تعلقه بالنظام العام . مؤداه . إعتبار مسألة الاختصاص الولائى قائمة ومطروحة فى الخصومة دائماً . الحكم الصادر فى الموضوع مشتملاً على قضاء ضمنى بالاختصاص . أثره . ورود الطعن بالنقض عليها سواء أثارها الخصوم أو النيابة العامة أم لم يثيروها لدخولها فى جميع الحالات فى نطاق الطعون المطروحة على المحكمة . م ١٠٩ مرافعات .

(الطعن رقم ٦٢٤٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/٥)

(نقض جلسة ١٩٨٧/١٢/٦ السنة ٢٨ ج ٢ ص ١٠٦٢)

(نقض جلسة ١٩٩٠/٥/١٥ السنة ٢٧ ج ١ ص ٧ هيئة عامة)

القضاء العادى (جهة المحاكم) بنظر المنازعات المتعلقة بها . لا يغير من ذلك صدور تلك القرارات من البنك الرئيسى .

(الطعن رقم ٩٧٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٢)

(الطعن رقم ٢٤٣٦ لسنة ٥٥ ق- جلسة ١٩٩٩/٢/٢)

٧- القرار الصادر من الوزير المختص بتنحية رئيس وأعضاء مجلس إدارة شركة قطاع عام لمدة لا تزيد على سنة وتشكيل لجنة للتحقيق معهم بإعتباره رئيساً للجمعية العامة للشركة . عدم إعتباره قراراً إدارياً . أثره . إختصاص القضاء العادى (جهة المحاكم) بنظر المنازعات الناشئة عنه .

(الطعن رقم ١٣٦١، ١٤٠١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٠)

(قرب الطعن رقم ١٢٥٢ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩٩٧/٢/٢)

(قرب الطعن رقم ٣٦٢٢ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩٩٧/٢/١٣)

إدارات قانونية

١- القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٨٦ بشأن هيئة قضايا الدولة . لا يخل بما ورد بالقانون ٤٧ لسنة ١٩٧٣ من إختصاص الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها . نيابة هيئة قضايا الدولة عنها . شرطه . صدور تفويض لها من مجلس إدارتها . مخالفة ذلك . أثره . عدم قبول الطعن لرفعه من غير ذى صفة .

(الطعن رقم ٥٥٠ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٠)

(نقض جلسة ١٩٩٢/١/٢٢ لسنة ٤٢ ج ١ ص ٢١٢)

٢- تسكين أعضاء الإدارات القانونية بشركات القطاع العام . مقتضاه . الربط بين عضو الإدارة القانونية والوظيفة التى يشغلها وقت صدور الهيكل الوظيفى لهذه الإدارة وبين الوظيفة المعادلة لها والواردة بهذا الهيكل . تسكينه على وظيفة تعلق وظيفته مباشرة . شرطه . المواد ١١ ، ١٣ ، ٢٩ ق ٤٧ لسنة ١٩٧٣ .

(الطعن رقم ٤٢٤٨، ٥٢٦٨ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢)

(الطعن رقم ١٩٩٨ لسنة ٥٦ ق- جلسة ١٩٩٠/١٠/٢٥)

(نقض جلسة ١٩٩٢/٦/٨ لسنة ٤٢ ج ١ ص ٨١٠)

٥- الأحكام الصادر من مجلس الدولة فى حدود إختصاصه المقرر قانوناً . إنعدام ولاية المحاكم العادية (جهة المحاكم) فى التعقيب عليها أو إبطالها أو التعويض عنها . مؤداه . لا ولاية لها فى المساس بالحكم الصادر من المحكمة التأديبية بخفض وظيفة الطاعن أو إبطاله . دعوى عدم الإعتداد به أو بطلانه . إختصاص القضاء الإدارى بنظرها دون القضاء العادى (جهة المحاكم) .

(الطعن رقم ٦٢٤٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٥)

القاعدة:

مؤدى النص فى المادة ١٧٢ من الدستور أن ما يصدره مجلس الدولة من أحكام فى حدود إختصاصه المقرر قانوناً يكون بمنأى عن ولاية القضاء العادى (جهة المحاكم) وهو ما تنعدم معه ولاية المحاكم العادية فى التعقيب على هذه الأحكام أو إبطالها أو التعويض عنها ، وكان الحكم الصادر من المحكمة التأديبية بالأسكندرية فى الدعوى رقم بخفض وظيفة الطاعن إنما صدر فى حدود إختصاص هذه المحكمة طبقاً لنص المادة ٨٤/٣ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ ومن ثم يمتنع على جهة القضاء العادى (جهة المحاكم) المساس بهذا الحكم أو إبطاله ويكون الإختصاص بنظر دعوى الطاعن بطلب عدم الإعتداد به أو بطلانه وما يترتب على ذلك من فروق مالية معقوداً لجهة القضاء الإدارى دون القضاء العادى .

٦- بنوك التنمية الزراعية بالمحافظات . إعتبارها شركات مساهمة لها شخصيتها الاعتبارية وذمتها المالية المستقلة عن البنك الرئيسى . علاقة العاملين بها علاقة تعاقدية تخضع لنظم العاملين بالقطاع العام . القرارات الصادرة فى شأنهم . ليست من قبيل القرارات الإدارية . أثره . إختصاص

شرطه . أن يسبق الإنهاء إنذاره كتابة بعد غيابه لمدة سبعة أيام في حالة الغياب المتصل وخمسة عشر يوماً في حالة الغياب المتقطع .

(الطعن رقم ٩٦٦ لسنة ٦٧ ق- جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٤)

(الطعن رقم ٧٧٩٩، ٨١١٤ لسنة ٦٦ ق- جلسة ١٩٩٧/٦/٨)

٢- العامل بينك التنمية والائتمان الزراعى والبنوك التابعة له . إنتهاء خدمته بصور قرار بقبول الإستقالة أو مضى ثلاثين يوماً من تاريخ تقديمها . تعليق الاستقالة على شرط أو اقترانها بقيد . أثره . عدم إنتهاء خدمة العامل إلا إذا تضمن قرار قبول الاستقالة إجابته إلى طلبه .

(الطعن رقم ٥٤٧ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/١٨)

(الطعن رقم ١٠٥٠٧ لسنة ٦٦ ق- جلسة ١٩٩٩/١/١٤)

٣- طلب العامل الإحالة إلى المعاش المبكر . انطواؤه ضمناً على طلب بالإستقالة وإنهاء الخدمة . أثره . تسوية معاشه على أساس أنه معاش مبكر .

(الطعن رقم ٥٤٧ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/١٨)

(الطعن رقم ٢٣٦ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١/٢١)

(الطعن رقم ١٠٥٠٧ لسنة ٦٦ ق- جلسة ١٩٩٩/١/١٤)

٤- إنقطاع العامل بينك التنمية والائتمان الزراعى والبنوك التابعة له عن العمل خمسة عشر يوماً متصلة أو ثلاثين يوماً متقطعة خلال سنة واحدة . أثره . اعتباره مقدماً إستقالته . شرطه . إنذاره كتابياً بعد مضى سبعة أيام من بدء الإنقطاع المتصل وخمسة عشر يوماً من بدء الغياب المتقطع .

(الطعن رقم ٤٤٤٠ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/١٢)

(الطعن رقم ٣٩١ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/٥/٢٧)

٥- المكافأة بسبب الإستقالة . ما هيته . إعتبارها بحسب الأصل تبرعاً من صاحب العمل . إعتبارها جزءاً من الأجر . شرطه . أن تكون مقررة فى عقود العمل أو الأنظمة الأساسية للعمل أو جرى العرف بمنحها .

(الطعن رقم ٦٤٨٨ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٧)

(الطعن رقم ١١٩٢ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢)

٣- الترقية إلى وظيفة محام ثالث فما يعلوها . ليست حقاً لمن يشغل وظائف الإدارة القانونية ولو توافرت فيه شروط شغلها . خضوعها لتقدير الشركة . عدم التزامها بشغل الدرجة الخالية فى تاريخ معين . وجود وظيفة شاغرة بالهيكل التنظيمى للشركة وعدم ترقية العامل إليها . لا يعنى بذاته تعسفاً فى استعمال الحق .

(الطعن رقم ٦٦١٤ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)

(نقض جلسة ١٩٨٨/١/٢٦ لسنة ٣٩ ج ١ ص ١٥٤)

إستئناف

١- ميعاد الإستئناف المنصوص عليه فى المادة ٦٦ من قانون العمل رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ . سريانه على الأحكام التى تصدر فى دعاوى التعويض المرفوعة طبقاً للأوضاع الواردة بها .

(الطعن رقم ٢٥ لسنة ٦٩ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/١٨)

(الطعن رقم ٥٣٧٦ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١/١٤)

(الطعن رقم ٦٨٤٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٤/١٢/٨)

(الطعن رقم ٢١٥ لسنة ٥٨ ق- جلسة ١٩٩٢/٩/٢٨)

٢- الدفع بعدم قبول طلبات جديدة أمام محكمة الإستئناف . تعلقه بالنظام العام . وجوب قضاء المحكمة به من تلقاء نفسها . الطلب الجديد . ماهيته . م ٢٣٥ مرافعات .

(الطعن رقم ٥٢١٦ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)

(الطعن رقم ٤٥٦ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/٦/٢٤)

(نقض جلسة ١٩٩٥/١٢/١٤ لسنة ٤٦ ج ٢ ص ١٢٨٠)

إستقالة

١- الإنقطاع عن العمل بدون إذن المدة المحددة وفقاً للمادة ٨٥ من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٥٩٠ لسنة ١٩٩١ . أثره . إعتبار العامل مستقياً . مؤداه . لجهة العمل إنهاء خدمته .

أقدمية

١- إستيفاء العامل شروط شغل الوظيفة التي يرشح للترقية إليها . عنصر أساسي وجوهري للترقية إلى مختلف الوظائف سواء كانت بالأقدمية أو بالإختيار . المادتان ٨ ، ٣٢ ق ٤٨ لسنة ١٩٧٨ .
(الطعن رقم ٢٢٦٦ لسنة ٦٠ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٧)
(نقض جلسة ٢٠٠٠/٤/٢١ لسنة ١٩٩٤/٤٥ ج ١ ص ٧٥٠)

٢- الأقدمية الإعتبارية للعاملين بالقطاع العام المقررة بالقانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٨٠ المعدل . عدم جواز الاستناد إليها للطعن في قرارات الترقية الصادرة قبل العمل بأحكام القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ .
(الطعن رقم ٢٢٦٦ لسنة ٦٠ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٧)
(نقض جلسة ٢٠٠٠/٤/٢١ لسنة ١٩٩٤/٤٥ ج ١ ص ٧٥٠)

إنهاء خدمة

١- خلو نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨ من نص يجيز إلغاء قرار إنهاء خدمة العامل وإعادةه للعمل . مؤداه . إنقضاء الرابطة العقدية ولو اتسم الإنهاء بالتعسف . عدم خضوعه لرقابة القضاء إلا في خصوص طلب التعويض . الإستثناء . الفصل بسبب النشاط النقابي . م ٤/٦٦ ق ١٣٧ لسنة ١٩٨١ .
(الطعن رقم ١٢٨ لسنة ٥٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢٨)
(الطعن رقم ٢٤٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٨/٢/١٥)

٢- إنتهاء خدمة المؤمن عليه للعجز الجزئي المستديم . شرطه . عدم وجود عمل آخر له لدى صاحب العمل . إستثناءه . تحديد حالاته بقرار من وزير التأمينات الإجتماعية . م ١٨ ق ٧٩ لسنة ١٩٧٥ .
(الطعن رقم ١١٥٨ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢٨)

٦- إنقطاع العامل عن عمله أكثر من عشرة أيام متصلة أو عشرين يوماً متقطعة خلال سنة واحدة دون عذر مقبول . أثره . إعتباره مُقَدِّماً إستقالته . شرطه . إنذاره كتابياً بعد مضي خمسة أيام في حالة الغياب المتصل وعشرة أيام في حالة الغياب المتقطع . وجوب إخطار العامل صاحب العمل بسبب غيابه . تخلفه عن ذلك . مؤداه . إنهاؤه خدمته .

(الطعن رقم ٩٦١ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٣٠)
(الطعن رقم ٢١٥٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٨/١٢/١٧)

٧- إنقطاع العامل عن العمل في شركات قطاع الأعمال العام بغير إذن قرينة على إستقالته . أثره . لجهة العمل إنهاؤه خدمته . شرطه . أن يسبق الإنهاء إنذاره كتابة بعد غيابه لمدة سبعة أيام في حالة الغياب المتصل وخمسة عشر يوماً في حالة الغياب المتقطع . عدم الإعتداد بالإنذار قبل إكمال هذه المدة .

(الطعن رقم ٩٤٦ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٨)
(الطعن رقم ٢٨٧١ لسنة ٥٩ ق- جلسة ١٩٩٧/١١/٢)

٨- التزام العامل بإخطار جهة العمل بمرضه خلال أربعة وعشرين ساعة من تخلفه عن العمل . التصريح له بإجازة مرضية وإعتماد الإجازة التي قررها الطبيب الخارجى . منوط بالجهة المختصة . الإنقطاع عن العمل بدون إذن المدد المحددة لإنهاء الخدمة . أثره . إعتبار العامل مقدماً إستقالته . شرطه . إنذاره كتاباً بعد إكمال مدة الإنقطاع المقررة . المادتان ٦٨ ، ١٠٠ ق ٤٨ لسنة ١٩٧٨ .

(الطعن رقم ٢٥٩٥ لسنة ٦٦ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٢)
(نقض جلسة ١٩٩١/٢/١٨ لسنة ٤٢ ج ١ ص ٤٩٨)

٣- سلامة قرار فصل العامل . العبرة فيه بالظروف والملابسات التي كانت محيطة به وقت الفصل لا بعده .

(الطعن رقم ٤٤٤٠ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/١٢)

(الطعن رقم ٣٩١ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/٥/٢٧)

٤- مكافأة نهاية الخدمة . ما هيئتها . إعتبارها تبرعاً من صاحب العمل . إلتزامه بصرفها للعامل عند إنتهاء خدمته . شرطه . أن تكون مقرره فى عقد العمل أو فى اللائحة الداخلية للمنشأة أو جرى العرف على صرفها بصفة عامة ومستمرة وثابتة .

(الطعن رقم ١١٩٢ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٢)

(نقض جلسة ١٩٩٦/١٢/٢٢ لسنة ٤٧ ج ٢ ص ١٦١٢)

٥- سكوت قانون نظام العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ عن تنظيم حالة إنتهاء خدمة العامل دون إستنفاد رصيد إجازاته الإعتيادية . أثره . وجوب الرجوع إلى قانون العمل .

(الطعن رقم ٩٢١ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

(الطعن رقم ١١٦ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٨/٦/١٨)

٦- إنتهاء خدمة العامل . لا أثر له على حقه فى أجر الإجازات المستحقة له بما لا يجاوز ثلاثة أشهر إذا كان العامل قد تراخى بإجازاته للمطالبة بالمقابل النقدي عنها . عدم سقوط هذا الحق بعدم تقديم طلب عنها . حلول ميعاد إجازات العامل فيما جاوز مدة الثلاثة أشهر ورفض صاحب العمل الترخيص له بها . مفاده . إخلاله بالتزام جوهرى يفرضه عليه القانون . أثره . التزاه بتعويض العامل عنها تعويضاً مساوياً على الأقل لأجره عن هذا الرصيد أيا كان مقداره .

(الطعن رقم ٩٢١ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

(الطعن رقم ٥١٨٠ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٨/٥/١٤)

٧- وجوب عرض أمر فصل العامل على اللجنة الثلاثية وإلا اعتبر قرار الفصل كأن لم يكن . إقتصاره على الفصل التأديبى . م ٦٥ ق ١٣٧ لسنة ١٩٨١ . عدم إمتداده إلى إنهاء صاحب العمل لعقد العمل بالإرادة المنفردة طبقاً لأحكام القانون المدنى .

(الطعن رقم ٢٤٦٧ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٢)

(الطعن رقم ٢٨٤٤ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩٩٦/١٢/١٥)

٨- رب العمل . سلطته تقديرية فى إعادة تنظيم منشأته وإنهاء عقود بعض عماله متى رأى من ظروف العمل ما يدعو إليه . عدم جواز حلول القاضى محله فيها . إقتصار رقابته على التحقق من جدية المبررات التى دعت إليه .

(الطعن رقم ٢٤٦٧ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٢)

(الطعن رقم ٥٦٧ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٩٩٨/٢/٢٩)

٩- إشتراط حصول صاحب العمل على موافقة اللجنة التى يصدر بتشكيلها قرار من رئيس الوزراء على وقف العمل كلياً أو جزئياً أو تغيير حجم المنشأة أو نشاطها بما قد يمس حجم العمالة بها . م ١٠٧ ق ١٣٧ لسنة ١٩٨١ . إجراء تنظيمى . عدم إتخاذة ليس من شأنه أن يؤدى بطريق اللزوم إلى ثبوت التعسف فى إنهاء عقد العمل .

(الطعن رقم ٢٤٦٧ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٢)

(الطعن رقم ٥٦٧ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٩٩٨/٢/٢٩)

(الطعن رقم ٤٠٢٤ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٤/٤/٢٨)

١٠- تعسف صاحب العمل فى فصل العامل من عدمه . العبرة فيه بالظروف والملابسات التى كانت محيطة وقت إنهاء العقد أو فسخه لا بعده .

(الطعن رقم ٩٦١ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٠)

(الطعن رقم ٤٤٤٠ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/١٢)

(الطعن رقم ٢١٥٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٨/١٢/١٧)

١٩٧٩ . تخلف هذه القواعد والمبادئ . أثره .
إمتناع صرف البذل .
(الطعن رقم ١١١٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٢)
(الطعن رقم ١٨٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٨/٢/١٩)

٤- تمسك الشركة الطاعنة بدفاع مؤداه عدم المساواة بين أعضاء مجلس إدارة الشركة المنتخبين وبين الأعضاء المعيّنين في شأن مكافآت العضوية تأسيساً على أن المادة ٢١ من القانون ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ لم تتضمن ما يفيد إستحقاق الأعضاء المنتخبين لهذه المكافأة وإقتصارها على بيان حقهم في صرف المكافآت السنوية وبذل حضور الجلسات . دفاع جوهرى . عدم الرد عليه . قصور وإخلال بحق الدفاع .

(الطعن رقم ١١٧، ٤ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٠)

٥- مجلس إدارة البنك الرئيسى للتنمية والإنتمان الزراعى والبنوك التابعة له . هو السلطة العليا المهيمنة على شئونه وتصريف أموره . سلطته فى إصدار اللوائح المتعلقة بنظام العاملين وتحديد فئات بدل السفر فى الداخل والخارج . إصداره لائحة بدل السفر ومصاريف الإنتقال . أثره . وجوب تطبيقها دون ما عداها من قرارات .

(الطعن رقم ٥١٦ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٨)

(نقض جلسة ٢٧/١/١٩٩٤ لسنة ٤٥ ج ١ ص ٢٧٤)

بنوك

١- العاملون بالبنك المركزى المصرى . موظفون عموميون . علاقتهم به علاقة لائحية تنظيمية . م ١ ق ١٢٠ لسنة ١٩٧٥ . لا يغير من ذلك سريان أحكام نظام العاملين بالقطاع العام عليهم فيما لم يرد به نص فى لائحة البنك . م ١٠٥ من اللائحة . علة ذلك . أثره . إختصاص القضاء الإدارى بنظر المنازعات المتعلقة بالقرارات الصادرة من البنك فى شأنهم دون القضاء العادى . م ١٠ القرار بقانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

(الطعن رقم ٢٩٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٥)

١١- خلو القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ الصادر بشأن شركات قطاع الأعمال العام ولائحته التنفيذية من نص يجيز إلغاء قرار إنهاء خدمة العامل وإعادةه إلى عمله . مؤداه . إنهاء الرابطة العقدية ولو إتسم الإنهاء بالتعسف . عدم خضوع قرار إنهاء الخدمة لرقابة القضاء إلا فى خصوص طلب التعويض . الإستثناء . الفصل بسبب النشاط النقابى . م ٤/٦٦ ق ١٣٧ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٨٤٨ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

(الطعن رقم ٢٩٢٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/٤/١٨)

(ب)

بدلات

١- بدل الإقامة المقرر للعاملين بالقطاع العام . إختصاص مجلس إدارة الشركة بتحديدده . شرطه . تقيده بالقرارات الصادرة من رئيس مجلس الوزراء . عدم إعتبار محافظة أسبوط ضمن المناطق التى يستحق العاملون بالقطاع العام فيها بدل الإقامة . قرارا رئيس مجلس الوزراء رقم ٥٧ لسنة ١٩٨٠ ، ١٧٢٦ لسنة ١٩٩٣ .

(الطعن رقم ٧ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢٥)

٢- الجهات النائية التى يحق للعاملين السفر إليها على نفقة الشركة إعتباراً من تاريخ نفاذ القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ فى ١٨/٩/١٩٧٥ . إختصاص مجلس إدارة المؤسسة أو رئيس مجلس إدارة الشركة بتحديددها . قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٢٥٧٩ لسنة ١٩٦٧ نفاذاً لقرار رئيس الجمهورية رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ .

(الطعن رقم ٧ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢٥)

(الطعن رقم ٦٢٤٥ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٥/١٠/٢٦)

٣- المبادئ والقواعد التى تحكم بدلات ظروف أو مخاطر الوظيفة التى تحدد على أساسها نسب البذل . قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٥٢٥ لسنة

(ت)

تأمينات إجتماعية

١- المنازعات الناشئة عن تطبيق قانون التأمين

الإجتماعى . وجوب عرضها على لجان فحص المنازعات . م ١٥٧ ق ٧٩ لسنة ١٩٧٥ . دعوى التعويض المقامة على أساس المسئولية التقصيرية المنصوص عليها فى القانون المدنى . لا تعد من المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكام هذا القانون . أثره . جواز رفعها مباشرة أمام القضاء .

(الطعن رقم ٢١٧٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢٥)

(نقض جلسة ١٩٩٦/٥/٥ لسنة ٤٧ ج ١ ص ٧١٧)

٢- إصابة العمل التى يتخلف عنها عجز جزئى

مستديم . التعويض عنها . تعويض قانونى رَسَم الشارع معالمة ووضع له معياراً يدور ويتحرك مع الأجر ونسبه العجز . لا سلطة تقديرية لقاضى الدعوى بشأنه . حسابه . كفيته .

(الطعن رقم ١٠٦٤ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢٨)

(قرب نقض جلسة ١٩٦٥/٦/٢ لسنة ١٦ ج ٢ ص ٦٦٦)

القاعدة:

يدل النص فى المادة ٥٣ من القانون رقم ٧٩

لسنة ١٩٧٥ بإصدار قانون التأمين الإجتماعى بعد تعديله بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ على أن التعويض عن إصابة العمل التى يتخلف عنها عجز جزئى مستديم لا تصل نسبته إلى ٣٥ ٪ هو تعويض قانونى رسم الشارع معالمة ووضع له معياراً يدور ويتحرك مع الأجر ونسبة العجز مجدداً بذلك نطاقه ولم يترك لقاضى الدعوى سلطة تقديره بل أوجب فى حسابه أن يكون مساوياً لنسبة العجز مضروبة فى قيمة معاش العجز الكامل المنصوص عليه فى الفقرة الأولى من المادة ٥١ من القانون وذلك عن أربع سنوات .

٢- تنظيم علاقات العاملين بالبنك المركزى

المصرى . أساسه . القانون ١٢٠ لسنة ١٩٧٥ ولائحة البنك . الرجوع إلى أحكام نظام العاملين بالقطاع العام لا يكون إلا فيما لم يرد به نص فى اللائحة .

(الطعن رقم ٤٧٥٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/١٩)

(قرب النقض جلسة ١٩٩٠/١/١٨ لسنة ٤١ ج ١ ص ١٤١)

٣- البنك الرئيسى للتنمية والإئتمان الزراعى .

هيئة عامة . فروع القاهرة والأسكندرية ومحافظات الصحراء فروع له دون ما عداها من بنوك المحافظات . م ١ ق ١١٧ لسنة ١٩٧٦ .

(الطعن رقم ٥١٦٧ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/١٦)

(نقض جلسة ١٩٩٦/٤/٤ لسنة ٤٧ ج ١ ص ٦٢٨)

٤- بنوك التنمية الزراعية بالمحافظات .

إعتبارها شركات مساهمة لها شخصيتها الاعتبارية وذمتها المالية المستقلة عن البنك الرئيسى . علاقة العاملين بها . علاقة تعاقدية تخضع لنظم العاملين بالقطاع العام . القرارات الصادرة فى شأنهم . ليست من قبيل القرارات الإدارية . أثره . إختصاص القضاء العادى بنظر المنازعات المتعلقة بها . لا يغير من ذلك صدور تلك القرارات من البنك الرئيسى .

(الطعن رقم ٩٧٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٢)

٥- مجلس إدارة البنك الرئيسى للتنمية

والإئتمان الزراعى والبنوك التابعة له . هو السلطة العليا المهيمنة على شئونه وتصريف أموره . سلطته فى إصدار اللوائح المتعلقة بنظام العاملين وتحديد فئات بدل السفر فى الداخل والخارج . إصداره لائحة بدل السفر ومصاريف الانتقال . أثره . وجوب تطبيقها دون ما عداها من قرارات .

(الطعن رقم ٥١٦ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٨)

(الطعن رقم ١٩٤٨ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/٤/١١)

٣- مكافأة نهاية الخدمة . ماهيتها . إعتبارها
تبرعاً من صاحب العمل . إلزامه بصرفها للعامل
عند إنتهاء خدمته . شرطه . أن تكون مقررة فى عقد
العمل أو فى اللائحة الداخلية للمنشأة أو جرى
العرف على صرفها بصفة عامة ومستمرة وثابتة .

(الطعن رقم ١١٩٢ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٤)

(نقض جلسة ١٩٩٦/١٢/٢٢ لسنة ٤٧ ج ٢ ص ١٦١٢)

٤- عدم تقديم طلب بصرف المبالغ المستحقة
طبقاً لأحكام قانون التأمين الإجتماعى رقم ٧٩ لسنة
١٩٧٥ فى موعد غايته خمس سنوات من تاريخ
الإستحقاق . أثره . سقوطها بالتقادم . تقديم طلب
بعد ذلك الميعاد . إقتصار الصرف على المعاش
وحده . علة ذلك .

(الطعن رقم ٦٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

(الطعن رقم ٢٢٦٨ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٠)

٥- الحقوق التأمينية لعمال المقاولات . حسابها
على أساس الأجر الذى يحدده وزير التأمينات
الإجتماعية . م ١٢٥ ق ٧٩ لسنة ١٩٧٥ . حسابها
على أساس الأجر الفعلى . خطأ .

(الطعن رقم ٨٢٠ لسنة ٦٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

(نقض جلسة ١٩٩٤/٧/٧ لسنة ٤٥ ج ٢ ص ١١٧١)

(نقض جلسة ١٩٨٨/١٢/١٩ لسنة ٣٩ ج ٢ ص ١٢٥٨)

٦- منازعات أصحاب المعاشات والمستحقين
عنهم وغيرهم من المستفيدين الناشئة من تطبيق
قانون التأمين الإجتماعى . وجوب عرضها على لجان
فحص المنازعات قبل اللجوء إلى القضاء بتقديم
طلب إلى الهيئة المختصة لعرض النزاع على اللجنة
الإقليمية التى يقع بدائرتها محل نشاط المؤمن
عليه . تقديم الطلب إلى لجنة إقليمية غير مختصة .
يحقق الغرض منه .

(الطعن رقم ٥٥٠٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٦)

(الطعن رقم ٢٦٤٠ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩٩٢/١/٢٦)

٧- إنفتاح ميعاد الطعن فى قرار اللجنة أمام
المحكمة وفقاً للمادة ١٥٧ من ق ٧٩ لسنة ١٩٧٥ .
شرطه . إعلان الهيئة لصاحب العمل بقرار اللجنة
بخطاب موصى عليه بعلم الوصول .

(الطعن رقم ٦٦٠٧ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٩)

(الطعن رقم ١٤٦٦ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٤)

(الطعن رقم ١٢٢٨ لسنة ٥٥ ق- جلسة ١٩٩٧/٦/٨)

٨- دعوى إثبات علاقة العمل . غير ناشئة عن
أحكام قانون التأمين الإجتماعى . أثره . جواز رفعها
مباشرة أمام القضاء دون عرض الأمر على اللجنة
المنصوص عليها فى المادة ١٥٧ من القانون رقم ٧٩
لسنة ١٩٧٥ .

(الطعن رقم ٢٧٨٩ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٧)

(الطعن رقم ٤١٩٠ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٢)

(الطعن رقم ٥٧٥٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١/٢٨)

٩- المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكام قانون
التأمين الإجتماعى . وجوب عرضها على لجان فحص
المنازعات قبل اللجوء إلى القضاء . م ١٥٧ ق ٧٩
لسنة ١٩٧٥ .

(الطعن رقم ٥٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٠)

(الطعن رقم ٣٦٣١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٨/١١/٥)

١٠- المنازعات المتعلقة بالتأمين على عمال
المقاولات والمهاجر والملاحات . وجوب عرضها على
اللجنة الفنية المنصوص عليها فى المادة ١٩ من
القرار رقم ٧٤ لسنة ١٩٨٨ .

(الطعن رقم ٥٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٠)

١١- المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكام
قانون التأمين الإجتماعى . وجوب عرضها على لجان
فحص المنازعات قبل اللجوء إلى القضاء بطلب يقدم
خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إستلامهم الإخطار المحدد

١٦- مفهوم الأجر الذي تحسب على أساسه الميزة الأفضل طبقاً لنظام الشركة المندمجة - الأسكندرية للتأمين . تحديده بمعرفة مجلس إدارتها دون أن يفرض بقانون على وجه أمر . أثره . سريان التعديل الأخير الذي أجراه نفس المجلس على هذا المفهوم على العاملين بالشركة المستفيدين من النظام المشار إليه من تاريخ العمل به .
(الطعن رقم ٨٢٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)

١٧- مفهوم الأجر الذي تحسب على أساسه الميزة الإضافية طبقاً للنظام الخاص بشركة التأمين الأهلية . تحديده بمعرفة مجلس إدارتها دون أن يفرض بقانون أمر . أثره . سريان التعديل الأخير الذي أجراه نفس المجلس على هذا المفهوم على العاملين بالشركة المستفيدين من النظام المشار إليه من تاريخ العمل به .
(الطعن رقم ١٠٧٩ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)

ترقية

١- مجلس إدارة الوحدة الاقتصادية . سلطته في وضع قواعد الترقية . شرطه . أن تكون هذه القواعد غير مجافية للقانون وعامة التطبيق ويهدف بها رعاية الصالح العام . إستقلال جهة العمل في اختيار الأصلح لا يحدها في ذلك إلا عيب إساءة استعمال السلطة .

(الطعن رقم ٨٨٦ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٨)
(الطعن رقم ٢٩٦٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/٤/١٨)

٢- وظائف شركات القطاع العام . تقسيمها إلى مجموعات نوعية متميزة في مجال التعيين والترقية والنقل والندب والإعارة . حصول العامل على مؤهل عالٍ وإنتمائه لذات المجموعة النوعية المرقى إليها طبقاً للاتحة الشركة . أثره . القرار الصادر بترقيته صحيح . لا ينال من ذلك ما تضمنه

لحقوقهم التأمينية . إقامة دعوى مبتدأه أمام القضاء . شرطه . إنقضاء ستين يوماً من تاريخ تقديم الطلب دون البت فيه .

(الطعن رقم ٥٤٤٩ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١٨)
(نقض جلسة ١٩٩٢/٢/٨ لسنة ٤٤ ج ١ ص ٥٣٦)

١٢- الحقوق التأمينية لعمال المخازن . حسابها على أساس الأجر الذي يحدده وزير التأمينات الإجتماعية . م ١٢٥ ق ٧٩ لسنة ١٩٧٥ .
(الطعن رقم ٤٤٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)
(الطعن رقم ٥١ لسنة ٥٧ ق- جلسة ١٩٩١/٢/٢٥)

١٣- إلزام صاحب العمل بأداء مكافأة نهاية الخدمة القانونية إلى الهيئة القومية للتأمينات الإجتماعية . عدم أحقية العامل في مطالبته بها . حقه قبل صاحب العمل الذي إرتبط مع عماله بنظام معاشات أو مكافآت أو أدخار أفضل حتى آخر يوليو سنة ١٩٦١ . إقتصاره على الفرق بين الميزة الأفضل وبين مكافأة نهاية الخدمة .

(الطعن رقم ٨٢٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)
(الطعن رقم ١٠٧٩ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)
(الطعن رقم ٨٤٨ لسنة ٦٧ ق، ٣١٠ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١/٣١)

١٤- مكافأة النظام الخاص . حسابها على أساس الأجر الذي تحدده القواعد المنظمة لها في عقد العمل أو لاتحة نظام العمل . عدم الاعتداد بأي مدلول آخر له أياً كان موضعه .

(الطعن رقم ٨٢٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)
(الطعن رقم ١٠٧٩ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)
(الطعن رقم ٨٤٨ لسنة ٦٧ ق، ٣١٠ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١/٣١)

١٥- الأجر الإجمالي الذي تحسب على أساسه إشتراكات التأمين للعاملين بشركة الإسكندرية للتأمين . ماهيته . م ٢٠ ق ٤١٩ لسنة ١٩٥٥ .
(الطعن رقم ٨٢٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)

قرار وزير القوى العاملة رقم ٣٥ لسنة ١٩٨٢ من الإكتفاء لشغل الوظيفة الحصول على المؤهل الأدنى .
علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٧٦٤ لسنة ٦٣ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/١٩)

٣- إستيفاء العامل المدة المشترطة لشغل فئة مالية أعلى . أثره . وجوب ترقيته إليها . عدم وجود وظيفة خالية لا يحول دون ترقيته بصفة شخصية . وجوب الإعتداد بتاريخ هذه الترقية عند حساب المدد البينية المشترطة لترقية العاملين .
بالقطاع العام طبقاً لأحكام القانونين ٦١ لسنة ١٩٧١ و ٤٨ لسنة ١٩٧٨ .

(الطعن رقم ٥٤٢٦ لسنة ٦٣ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٣٦)

(الطعن رقم ٢٢٤٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/٢/٨)

(الطعن رقم ١٤١٤ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٧/١٢/٢١)

٤- مجلس إدارة البنك . سلطته في وضع ضوابط ومعايير الترقية . شرطه . أن تكون هذه القواعد غير مجافية للقانون وعامة التطبيق . م ١٩ ق ١٢٠ لسنة ١٩٧٥ .

(الطعن رقم ٢٩٧ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٣٠)

(الطعن رقم ٤٨٠٤ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٩٩٧/١٢/١١)

٥- ترقية العاملين ببنك مصر إلى أى من الوظائف الإشرافية للمستويات المختلفة . تحكمها الضوابط والمعايير التى يضعها مجلس إدارة البنك .
عدم تمامها إلا لوظيفة خالية وتوافر إشتراطات شغلها فيمن يرشح لها وبالإختيار فى جميع الوظائف على أساس الكفاية والصلاحيية . لجهة العمل حق إختيار الأصلح . لا يحدها فى ذلك إلا عيب إساءة إستعمال السلطة . المادتان ١٣ ، ١٥ من اللائحة الداخلية للبنك . عدم جواز التحدى بقاعدة المساواة لناهضة أحكام القانون .

(الطعن رقم ٢٩٧ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٣٠)

(الطعن رقم ٦٧٢ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢٥)

(نقض جلسة ١٩٩٤/٥/١٢ من ١٤٥ ج ١ ص ٨٢٩)

(نقض جلسة ١٩٩١/٧/١٨ من ٤٢ ج ٢ ص ١٤٦٥)

٦- مجلس إدارة الوحدة الإقتصادية . سلطته فى وضع قواعد وضوابط الترقية بحسب ظروف الوحدة وطبيعة نشاطها .

(الطعن رقم ٧٩٢ لسنة ٥٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٠)

(نقض جلسة ١٩٩٢/٥/٢٨ من ٤٢ ج ١ ص ٧٧٨)

٧- شغل وظائف الدرجة الثانية . شرطه . قضاء مدة بينية مقدارها ثمانى سنوات على الأقل فى وظيفة من الدرجة الأدنى مباشرة . لا وجه للتحدى بقاعدة المساواة بين العاملين للخروج على القواعد المقررة بنص القانون .

(الطعن رقم ٧٩٢ لسنة ٥٧ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٠)

(الطعن رقم ٨٠١٨ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٧/١٢/٧)

٨- ترقية العاملين بالقطاع العام إلى الدرجة الثانية فما دونها . تمامها بالإختيار والأقدمية فى حدود النسب المقررة لها . شرطه . أن تكون لوظيفة أعلى للوظيفة المرقى منها وفى ذات المجموعة النوعية التى تنتمى إليها مع توافر إشتراطات شغلها فيمن يرشح لها . لا مجال للمفاضلة بين العاملين فى نطاق الترقية بالأقدمية . الترقية بالإختيار .
الأفضلية فيها على أساس الكفاية بحصول العامل على مرتبة ممتاز فى السنتين الأخيرتين وعند التساوى فى هذه المرتبة يفضل الحاصل على ممتاز فى السنة السابقة عليهما مباشرة مع التقيد بالأقدمية فى ذات مرتبة الكفاية .

(الطعن رقم ٢٢٥٠ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٠)

٩- شركات القطاع العام . إلزامها بوضع هيكل تنظيمى وجدول توصيف وتقييم الوظائف بها . إعادة تقييم أو إستحداث وظائف جديدة . جوازي للشركة . القضاء بتغيير المسمى الوظيفى لوظيفة غير مدرجة بالهيكل التنظيمى . خطأ .

(الطعن رقم ٨٥٤ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١٦)

(نقض جلسة ١٩٩١/٢/١٨ من ٤٢ ج ١ ص ٤٩١)

١٠- المجموعة النوعية فى وظائف بنك التنمية والإئتمان الزراعى . إعتبارها وحدة متميزة فى مجال التعيين والترقية والنقل والتدب والإعارة . أثره . قصر شغل وظيفة خالية بإحدى المجموعات على شاغلى وظائف هذه المجموعة .

(الطعن رقم ٥١٦ لسنة ٦٩ق-جلسة ١٨/٦/٢٠٠٠)

تسوية

دعوى المطالبة بالحقوق الناشئة عن القوانين ١٣٥ ، ١٤٢ لسنة ١٩٨٠ ، ١١ لسنة ١٩٧٥ بشأن تسوية حالات بعض العاملين الحاصلين على مؤهلات دراسية أو من غير الحاصلين على مؤهلات . وجوب رفعها قبل ١٩٨٤/٦/٣٠ . حظر تعديل المركز القانونى للعامل بعد إنقضاء تلك المواعيد . الإستثناء . أن يكون ذلك تنفيذاً لحكم قضائى نهائى . وجوب قضاء المحكمة ولو من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى المرفوعة بعد الميعاد . علة ذلك . تعلق الميعاد بالنظام العام .

(الطعن رقم ٦٣٧٢ لسنة ٦٥ق، ١٠٦ لسنة ٦٩ق-

جلسة ١٨/٦/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٤٢٧٧ لسنة ٦٢ق-جلسة ٣١/١٢/١٩٩٨)

تعويض

١- رجوع العامل المضروب بالتعويض على صاحب العمل . مناطه . ثبوت أن إصابة العمل قد نشأت عن خطأ شخصى من جانب صاحب العمل يرتب مسئوليته الشخصية . م ٦٨/٢ ق ٧٩ لسنة ١٩٧٥ . لا محل لتطبيق أحكام المسئولية المفترضة الواردة فى المادة ١٧٨ من القانون المدنى .

(الطعن رقم ٩٧١ لسنة ٦٨ق-جلسة ١١/١١/١٩٩٩)

(الطعن رقم ٤٥٤٨ لسنة ٦٢ق-جلسة ٢٦/٩/١٩٩٩)

(نقض جلسة ٤/١١/١٩٩٢ من ٤٤ ج ٢ من ١٤٧)

٢- طلب التعويض عن عدم تنفيذ الهيئة العامة لتنمية الثروة السمكية قرار نقل المطعون ضده من مديرية الزراعة إليها . المنازعة بشأنه . من إختصاص القضاء الإدارى . م ١٠ القرار بقانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

(الطعن رقم ١١٨٥ لسنة ٦٢ق-جلسة ٢٧/١/٢٠٠٠)

٣- تكييف محكمة الموضوع للفعل المؤسس عليه طلب التعويض بأنه خطأ أو نفى هذا الوصف عنه . خضوعه لرقابة محكمة النقض .

(الطعن رقم ١٣٦١، ١٤٠١ لسنة ٦٢ق-جلسة ٣٠/٣/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٨١٨ لسنة ٦٨ق-جلسة ٢٠/٥/١٩٩٩)

(الطعن رقم ٢٢٨٧ لسنة ٦٥ق-جلسة ١/٢/١٩٩٦)

٤- إقامة الدعوى بطلب إلغاء قرار إنهاء الخدمة خلال الميعاد المنصوص عليه فى المادة ٦٩٨ مدنى . أثره . إضافة طلب التعويض عن الأضرار الناجمة عنه دون التنازل عن الطلبات الأولى فيها يظل قائماً أمام المحكمة . دوام المطالبة القضائية به دون أن يلحقه السقوط .

(الطعن رقم ١٢١٢ لسنة ٦٨ق-جلسة ٢١/٥/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ١٢/٥/١٩٩٤ لسنة ٤٥ ج ١ ص ٨٤٠)

٥- دعوى التعويض عن إخلال رب العمل بالتزامه . دعوى ناشئة عن عقد العمل . خضوعاً للتقادم الحولى . م ٦٩٨ مدنى .

(الطعن رقم ٨١٢ لسنة ٦٩ق-جلسة ١٨/٦/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٤٢٧٣ لسنة ٦٨ق-جلسة ١٣/٦/١٩٩٩)

(نقض جلسة ١٩/١/١٩٧٢ لسنة ٢٣ ج ١ ص ٦٧)

٦- عدم إستحقاق العامل مقابلاً لرصيد إجازاته السنوية التى لم يستعملها فيما جاوز ثلاثة شهور . شرطه . أن يكون حرمانه منها بسبب يرجع إليه . إستحقاقه تعويضاً عن هذه المدة الزائدة إذا كان الحرمان منها بسبب يرجع إلى جهة العمل .

(الطعن رقم ١٢٩٤ لسنة ٦٩ق-جلسة ٩/٧/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٢١٤٠ لسنة ٦٢ق-جلسة ٦/٦/١٩٩٩)

تعيين

١- بنك التسليف الزراعى والتعاونى . إبرامه عقود العمل الخاصة بتعيين كتبة الجمعيات التعاونية الزراعية بوصفه نائباً عنها . أثره . عدم إنصراف آثار العقود إليه وإضافتها إلى الأصيل .

(الطعن رقم ٢٠٥٧ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٧)

(نقض جلسة ٣٣٩٩ لسنة ٥٩ ق- جلسة ١٩٩٨/٢/١٥)

٢- العاملون المعينون بشركات القطاع العام . خضوعهم لقواعد التعيين الواردة بالقانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨ وللأجر المحدد للوظيفة بغض النظر عن إجازاتهم العملية أو خبرتهم العملية . تحديد العمل والأجر . مناطه . قرار تعيين العامل . أثره . عدم جواز المطالبة بتعديله إستناداً إلى حالته الشخصية .

(الطعن رقم ٦٨٨ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/١٤)

(الطعن رقم ٥٢٧٨ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١/٣١)

٣- نظم العاملين بالقطاع العام سريانها على العاملين المعينين على وظائف واردة بجداول المقررات الوظيفية للشركة . المعينون على غير تلك الوظائف . معاملتهم وفقاً للقواعد التى يضعها مجلس إدارة الشركة وطبقاً لما يرد فى عقود عملهم أو قرارات تعيينهم .

(الطعن رقم ٢٩١٥ لسنة ٦٣ ق- جلسة ١٩٩٩/٢/٢)

(الطعن رقم ٤٦٣ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

(نقض جلسة ١٩٩٢/٦/٢٢ لسنة ٤٣ ج ١ ص ٨٤٦)

(نقض جلسة ١٩٨٤/٢/٤ لسنة ٣٥ ج ١ ص ٦٠٩)

٤- العمل العرضى أو المؤقت . مناطه . وروده على غير تلك الوظائف الدائمة بالشركة ولو كان له مسمى فيها . لا عبرة بنوع العمل الزمنى الذى يستغرقه ولو كان العقد غير محدد المدة .

(الطعن رقم ٢٩١٥ لسنة ٦٣ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢)

(الطعن رقم ٤٦٣ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

(نقض جلسة ١٩٩٢/٦/٢٢ لسنة ٤٣ ج ١ ص ٨٤٦)

٥- العاملون بشركة الشرق للتأمين . خضوعهم لقواعد التعيين والترقية الواردة بلائحة الشركة وللأجر المحدد للوظيفة بغض النظر عن إجازاتهم العملية أو خبرتهم العملية . التعيين بما يجاوز بداية الأجر المحدد للوظيفة جوازى للسلطة المختصة . تحديد العمل والأجر والأقدمية . مناطه . قرار تعيين العامل . عدم جواز المطالبة بتعديله إستناداً إلى حالته الشخصية . الترقية . ماهيتها . الترقية الخاطئة جواز سحبها فى أى وقت .

(الطعن رقم ٤١٣٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/١٦)

(قرب الطعن رقم ٢٧٤٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/٧/١١)

تقادم

١- دعاوى المطالبة بالحقوق الناشئة عن عقد العمل . سقوطها بالتقادم الحولى . م ٦٩٨ مدنى . دعاوى إثبات علاقة العمل لا تعد من تلك الدعاوى . أثره . عدم خضوعها للتقادم الحولى . دعوى طلب الأجر من الدعاوى الناشئة عن عقد العمل . تقادمها بإنقضاء سنة تبدأ من تاريخ إخطار العامل بإنهاء العقد أو علمه به علماً يقينياً .

(الطعن رقم ١٨٦٠ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٠/٢١)

(الطعن رقم ٤٣٧٣ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/٦/١٢)

(الطعن رقم ٥٥٨٨ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٩٩٨/٣/٨)

٢- الدعاوى الناشئة عن عقد التأمين . سقوطها بالتقادم بمضى ثلاث سنوات تبدأ من وقت حدوث الواقعة التى تولدت عنها . « مثال فى تأمينات إجتماعية » .

(الطعن رقم ١٣٦٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/١١)

(نقض جلسة ١٩٧٩/٤/١٢ لسنة ٢٠ ج ٢ ص ١١١)

٣- وقف سريان التقادم . شرطه . وجود مانع لدى الدائن يستحيل معه المطالبة بحقه ولو كان أدبياً . م ٣٨٢ مدنى . تقدير المانع من سلطة محكمة الموضوع .

(الطعن رقم ١٣٦١ لسنة ٦٧ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢١)

(نقض جلسة ١٩٩٤/١٢/٥ لسنة ٤٥ ج ٢ ص ١٤٥٠)

٤- قواعد تقادم الدعاوى الناشئة عن عقد العمل . عدم تنظيمها بالقانونين رقمى ٤٨ لسنة ١٩٧٨ و ١٣٧ لسنة ١٩٨١ . مؤداه . تطبيق القواعد العامة المنصوص عليها فى القانون المدنى بشأنها . أثره . سقوطها بالتقادم بمضى سنة من وقت إنتهاء العقد . م ٦٩٨ مدنى . القضاء بسقوط الدعاوى بالتقادم . إنصرافه إلى موضوع الدعوى برمته سواء فى الطلب الأسمى أو الإحتياطى .

(الطعن رقم ١٢٨ لسنة ٥٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢٨)

(الطعن رقم ٢٨٢٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١/١٤)

٥- الدعاوى الناشئة عن عقد العمل . سقوطها بالتقادم المنصوص عليه بالمادة ٦٩٨ من القانون المدنى . سريانه على دعوى المطالبة ببطلاق قرار الفصل .

(الطعن رقم ١٣٣٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢)

(الطعن رقم ٤٢٨٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/٦/٢٠)

(الطعن رقم ٤٧٧٢ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٩٩٧/٤/١٣)

٦- طلبات العامل بإعتبار المدة السابقة على إعادة تعيينه إجازة بدون مرتب وترقيته للدرجة الأولى وما يترتب على ذلك من آثار إستناداً إلى العلاقة التعاقدية التى استجدت بعد إعادة تعيينه . عدم سقوطها بالتقادم المترتب على علاقة العمل السابقة .

(الطعن رقم ١٣٣٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢)

(الطعن رقم ٤٢٨٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/٦/٢٠)

(الطعن رقم ٤٧٧٢ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٩٩٧/٤/١٣)

٧- عدم تقديم طلب بصرف المبالغ المستحقة طبقاً لأحكام قانون التأمين الإجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ فى موعد غايته خمس سنوات من تاريخ الإستحقاق . أثره . سقوطها بالتقادم . تقديم طلب بعد ذلك الميعاد . إقتصار الصرف على المعاش وحده . علة ذلك .

(الطعن رقم ٦٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

٨- عدم تقديم طلب بصرف المبالغ المستحقة طبقاً لأحكام قانون التأمين الإجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ فى موعد غايته خمس سنوات . أثره . سقوطها بالتقادم . تقديم طلب بعد ذلك الميعاد . إقتصار الصرف على المعاش وحده .

(الطعن رقم ٢٢٦٨ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٠)

(الطعن رقم ٦٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

٩- إقامة الدعوى بطلب إلغاء قرار إنهاء الخدمة خلال الميعاد المنصوص عليه فى المادة ٦٩٨ مدنى . أثره . إضافة طلب التعويض عن الأضرار الناجمة عنه دون التنازل عن الطلبات الأولى فيها يظل قائماً أمام المحكمة . دوام المطالبة القضائية به دون أن يلحقه السقوط .

(الطعن رقم ١٢١٢ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

(نقض جلسة ١٩٩٤/٥/١٢ لسنة ٤٥ ج ١ ص ٨٤٠)

تقارير كفاية

١- تقرير كفاية العاملين الخاضعين لنظام التقارير الدورية . حق للجنة شئون العاملين دون رقابة عليها . شرطه . أن يكون تقديرها مبرراً من الإنحراف وإساءة استعمال السلطة .

(الطعن رقم ٢١٢٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٠/٣١)

(الطعن رقم ٤٤٠٦ لسنة ٦٦ ق- جلسة ١٩٩٧/٦/٨)

(الطعن رقم ٢٦٨٤ لسنة ٥٧ ق- جلسة ١٩٩٦/١١/١٤)

(ح) حكم

١- حجية الحكم الصادر فى إحدى الدعاوى فى دعوى تالية . مناطه . أن يكون الحكم السابق صادراً فى نفس الموضوع أو فى مسألة كلية شاملة أو فى مسألة أساسية واحدة فى الدعويين مع إتحاد الخصوم والسبب فيهما . طلب التعويض إستناداً إلى المسئولية التقصيرية المبنية على خطأ واجب الإثبات إعمالاً لنص المادة ٦٨ من قانون التأمين الإجتماعى يمتنع معه طلب التعويض فى دعوى تالية إستناداً إلى أحكام المسئولية المفترضة . مخالفة ذلك . خطأ .

(الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٦٩ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٩)

(نقض جلسة ١٩٩٢/٧/١٩ من ٤٢ ج ١ ص ٩٧٠)

٣- الأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى . مقصودها . خروج الأحكام المقررة لحق دون إلزام بأداء معين من عدادها .

(الطعن رقم ٤١٦٩ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٢)

(الطعن رقم ١٨٠٥ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٩٩٩/٢/١١)

٣- وجوب توقيع جميع أعضاء الهيئة التى أصدرت الحكم على مسودته المشتملة على أسبابه . مخالفة ذلك . أثره . بطلان الحكم . تعلق ذلك بالنظام العام . م ١٧٥ مرافعات . (مثال بشأن توقيع مسودة الحكم بتوقيعين فقط) .

(الطعن رقم ٦٣٧٧ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٢)

(الطعن رقم ١١٨٢ لسنة ٥٥ ق- جلسة ١٩٩١/٥/٢٨)

٤- عدم بحث وتمحيص الحكم المطعون فيه دفاع الطاعنة وإستظهار مدى توافر الشروط اللازمة لقيام العرف لديها على منح المكافأة . قصور .

(الطعن رقم ٦٤٨٨ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٧)

(نقض جلسة ١٩٩٦/١٢/٢٢ من ٤٧ ج ٢ ص ١٦١٢)

٥- النعى الوارد على الحكم الإبتدائى دون الحكم المطعون فيه . غير مقبول .

(الطعن رقم ٦٦٠٧ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٩)

(نقض جلسة ١٩٨٩/٦/٢٠ من ٤٠ ج ٢ ص ٦١٤)

٢- وجوب إعلان العامل بصورة من تقرير الكفاية . أثره . إنفتاح مواعيد التظلم منه . إغفال هذا الإجراء لا يرتب البطلان .

(الطعن رقم ٢١٢٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٠/٣١)

(الطعن رقم ٦٦٨ لسنة ٥٢ ق- جلسة ١٩٨٨/١٢/١٨)

٣- تقدير جهة العمل لنشاط العامل وكفايته . من صميم عملها ولا رقابة عليها فى ذلك . شرطه . أن يكون مبرراً من الانحراف وإساءة إستعمال السلطة .

(الطعن رقم ٢٤٢١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٧)

(الطعن رقم ٤٨٣٧ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٩٩٧/٦/١٢)

٤- عدم جواز تقدير كفاية العامل فى سنة معينة على كفايته فى سنة سابقة . إستثناء . العامل المريض الذى تجاوزت مدة مرضه ثمانية أشهر . وجوب تقدير كفايته بمرتبة كفاء حكماً أو بمرتبة ممتاز إن كانت كفايته فى السنة السابقة على مرضه بمرتبة ممتاز .

(الطعن رقم ٢٤٢١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٧)

٥- إنتظام لائحة البنك . القواعد الخاصة بإعداد تقارير الكفاية وقصر الإخطار بها على الحالة التى تقدر فيها كفاية العامل بدرجة متوسط فأقل . مؤداه . عدم سريان أحكام نظام العاملين بالقطاع العام فى هذا المجال .

(الطعن رقم ٤٧٥٣ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/١٩)

٦- تقدير كفاية العاملين بشركة التأمين الأهلية الخاضعين لنظام التقارير الدورية . حق للجنة شئون العاملين . لا رقابة عليها فى ذلك . شرطه . أن يكون التقدير مبرراً من الانحراف وإساءة إستعمال السلطة . المواد ٧١ ، ٧٢ ، ٧٤ ، ٧٧ من لائحة العاملين بالشركة .

(الطعن رقم ٤١٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٧)

(د)

دستور

١- المحكمة الدستورية العليا . إختصاصها دون غيرها بالرقابة القضائية على دستورية القوانين . مؤداه . ليس لغيرها من المحاكم الإمتناع عن تطبيق نص لم يقض بعدم دستوريته . للمحكمة المطروح عليها الدعوى وقفها إذا تراءى لها عدم دستورية نص فى القانون م ١٧٥/١ من الدستور ، ٢٩ ق ٤٨ لسنة ١٩٧٩ .
(الطعن رقم ١١٧، لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٠)
(نقض جلسة ١٩٩٢/١١/١٥ س ٤٤ ج ٢ ص ٢٠٥)

٢- قانون قطاع الأعمال العام رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ ولائحته التنفيذية ولوائح العاملين بشركات قطاع الأعمال . هم الأساس فى تنظيم علاقات العاملين بتلك الشركات تطبيق أحكامهم ولو تعارضت مع أحكام قانون العمل أو أى قانون آخر . خلوه من أى نص بشأن تلك العلاقات . أثره . تطبيق أحكام قانون العمل . مؤداه . الحكم بعدم دستورية نص فى هذا القانون . لا أثر له فى حساب مدة التقادم بشأن العلاقات التى يحكمها القانون الأول واللوائح المكملة له . (مثال بشأن بدل الإجازات) .

(الطعن رقم ١٠٥٣ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

٣- الحكم الصادر بعدم دستورية ما تضمنته الفقرة الثالثة من المادة ٤٥ من قانون العمل رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ . أثره . إنسحابه إلى كافة الحقوق والمراكز السابقة على صدوره عدا ما يكون قد إستقر منها بحكم بات .

(الطعن رقم ١٢٩٤ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٧/٩)

(الطعن رقم ٣١٤٠ لسنة ٦٣ ق- جلسة ١٩٩٩/٦/٦)

٤- الأثر الرجعى للحكم بعدم دستورية نص المادة ٢/١٨ ق ٤٨ لسنة ١٩٧٧ بإنشاء بنك فيصل

٦- حجية الأحكام القضائية فى المسائل المدنية قاصرة على طرفى الخصومة حقيقة أو حكماً .
(الطعن رقم ٤٥٩ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)
(نقض جلسة ١٩٩٤/٥/١٢ س ٤٥ ج ١ ص ٨٢٢)

حوافز

١- حوافز الإنتاج . إختصاص مجلس إدارة الشركة بوضع النظام الخاص بها . م ٤٨ ق ٤٨ لسنة ١٩٧٨ . القضاء بتعديل نسبة حوافز الإنتاج المحددة بقرار الشركة . خطأ فى تطبيق القانون .
(الطعن رقم ٢٠٤٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٥)
(الطعن رقم ٤٦٨٦ لسنة ٦٣ ق- جلسة ١٩٩٤/١١/١٠)
(نقض جلسة ١٩٩٥/٤/٦ س ٤٦ ج ١ ص ٦٠٠)

٢- إستحقاق رئيس وأعضاء مجلس إدارة شركات القطاع العام والعاملون بها المكافآت السنوية للإنتاج . شرطه . صدور قرار من الوزير المختص يحدد مقدارها وقواعد صرفها . م ٧٠ من قرار رئيس الجمهورية رقم ٩٠ لسنة ١٩٨٥ بإصدار اللائحة التنفيذية لقانون هيئات القطاع العام وشركاته رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ .

(الطعن رقم ٩٠١ لسنة ٥٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٣)

(نقض جلسة ١٩٩٦/٥/٢٠ س ٤٧ ج ١ ص ٩٠٥)

٣- العاملون بشركات قطاع الأعمال العام . منحهم نسبة لا تقل عن ١٠٪ من أرباح الشركة . شرطه . ما يزيد على ذلك يخصص لإنشاء مشروعات إسكان وتقديم خدمات إجتماعية لهم وفقاً لما تقرره الجمعية العامة للشركة . علة ذلك .
(الطعن رقم ٨٦٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١٤)

(خ)

خبرة

محكمة الموضوع أخذها بتقرير الخبير محمولاً على أسبابه . مؤداه . إعتباره جزءاً مكملًا لأسباب حكمها . النعى عليه . جدل موضوعى لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ١٢١٢ لسنة ٦٨ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

(نقض جلسة ١٩٩٦/١٢/٢٩ س ٤٧ ج ٢ ص ١٦٤٨)

(نقض جلسة ١٩٩٦/٢/٢١ س ٤٧ ج ١ ص ٦٠٤)

صدر قرار الشطب قبل هذا التاريخ . أثره . عدم توقيع هذا الجزاء والإقتصار على شطب الدعوى .

(الطعن رقم ٢٢٨٩ لسنة ٦٢٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٠)

(الطعن رقم ٨٧١٠ لسنة ٦٢٢ ق- جلسة ١٩٩٩/٢/١٨)

٥- قرار الشطب . ماهيته . إجراء يلحق بالخصومة أثناء سيرها . أثره . إبعاد الدعوى من جدول القضايا المتداولة أمام المحاكم .

(الطعن رقم ٢٢٨٩ لسنة ٦٢٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٠)

(الطعن رقم ٢١٧٩ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩٩٢/٦/٢٨)

٦- التقاضى على درجتين . مبدأ أساسى من مبادئ التنظيم القضائى . تعلقه بالنظام العام . تصدى محكمة الاستئناف لموضوع الدعوى إخلالاً بهذا المبدأ . أثره . بطلان حكمها .

(الطعن رقم ٧٨٩ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١٨)

(الطعن رقم ٢٥٥٢ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/١٤)

٧- بطلان الإجراءات المبني على إنعدام صفة أحد الخصوم فى الدعوى . من النظام العام . م ٣ مرافعات معدلة بالقانون ٨١ لسنة ١٩٩٦ . مؤداه . جواز الدفع به لأول مرة أمام محكمة النقض . شرطه . توافر جميع عناصر الفصل فيه من الوقائع والأوراق التى سبق عرضها على محكمة الموضوع .

(الطعن رقم ٩٤٦ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٨)

(نقض جلسة ١٩٩٧/٦/١٢ لسنة ٤٨ ج ٢ ص ٨٢٩)

٨- التدخل الهجومى . أثره صيرورة المتدخل طرفاً فى الدعوى . مؤداه . إعتباره فى مركز المدعى . مفاده . الحكم الصادر فيها حجة له أو عليه . حقه فى الطعن فيه مثل سائر الخصوم .

(الطعن رقم ٦٦١٤ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)

(نقض جلسة ١٩٨٨/١/٣٦ لسنة ٣٩ ج ١ ص ١٥٤)

دفع

١- الدفع بعدم إختصاص المحكمة لانتفاء ولايتها من النظام العام . مؤداه . إعتبار مسألة الإختصاص الولائى قائمة فى الخصومة والحكم

الإسلامى . إنسحابه إلى كافة الحقوق والمراكز السابقة على صدوره عدا ما يكون قد إستقر منها بحكم بات .

(الطعن رقم ٦١٣٣ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٨/٥)

(الطعن رقم ٣١٤٠ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/٦/٦)

(الطعن رقم ١٢٨٧ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/٢/٧)

دعوى

١- إقامة الدعوى دون سداد الرسوم المستحقة

عليها . لا يترتب عليه البطلان .

(الطعن رقم ١٣٦٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/١١)

(نقض جلسة ١٩٧٢/٤/١١ لسنة ٢٢ ج ١ ص ٦٨٦)

٢- الوقف التعليقى . حكم قطعى . إعتباره عذراً مانعاً من مباشرة خصومة الدعوى الموقوفة . مؤداه . وقف سريان تقادمها من وقت صدوره حتى يتم تنفيذ ما قُضى به . نص المادة ١٤٠ مرافعات على إنقضاء الخصومة فى جميع الأحوال . لا يترتب إستثناءً من أحكام وقف التقادم .

(الطعن رقم ١٣٦١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢١)

(نقض جلسة ١٩٨٤/٥/١٧ لسنة ٣٥ ج ١ ص ١٢٤٧)

٣- بقاء الدعوى مشطوبة ستين يوماً ولم يطلب أحد الخصوم السير فيها أو لم يحضر الطرفان بعد السير فيها . أثره . إعتبارها كأن لم تكن بقوة القانون . م ٨٢/١ مرافعات . وجوب القضاء به متى طلبه المدعى عليه قبل التكلم فى الموضوع . علة ذلك . سريان ذلك على الدعوى أمام محكمة الإستئناف . المادتان ٢٣٠ ، ٢٤٠ مرافعات .

(الطعن رقم ٢٢٨٩ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٠)

(الطعن رقم ١٠٤٠ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩٩٧/١/٥)

٤- توقيع الجزاء بإعتبار الدعوى كأن لم تكن بقوة القانون كأثر للشطب المنصوص عليه بالمادة ٨٢ من قانون المرافعات المعدل بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ . شرطه . أن يكون قرار الشطب قد صدر بعد العمل بهذا القانون الأخير فى ١/١٠/١٩٩٢

الصادر فى الموضوع مشتملاً على قضاء ضمنى به .
الطعن بالنقض على هذا الحكم . إعتباره وارداً على
القضاء الضمنى .

(الطعن رقم ٢٦٠١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٢)

(الطعن رقم ٢٩٥٦ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/٥/١٦)

٢- الدفع بعدم الإختصاص الولاى . للمحكمة
أن تقضى به من تلقاء نفسها فى أية حالة كانت
عليها الدعوى . علة ذلك . تعلقه بالنظام العام .
مؤداه . إعتبار مسألة الإختصاص الولاى قائمة
ومطروحة فى الخصومة دائماً . الحكم الصادر فى
الموضوع مشتملاً على قضاء ضمنى بالإختصاص .
أثره . ورود الطعن بالنقض عليها سواء أثارها
الخصوم أو النيابة العامة أم لم يثيروها لدخولها فى
جميع الحالات فى نطاق الطعون المطروحة على
المحكمة . م ١٠٩ مرافعات .

(الطعن رقم ٦٢٤٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٥)

(نقض جلسة ١٩٩٠/٥/١٥ السنة ٣٧ ج ١ ص ٧، هيئة عامة)

٣- الدفع بعدم قبول الدعوى لعدم مراعاة
الإجراءات والمواعيد المنصوص عليها فى قانون
التأمين الإجتماعى . إعتباره مطروحاً على محكمة
الموضوع ولو لم يدفع به أمامها . علة ذلك . تعلقه
بالنظام العام . أثره . وجوب أن تقضى به المحكمة
من تلقاء نفسها .

(الطعن رقم ٢٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١١)

(الطعن رقم ٥٠٢٤ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٩٩٨/٢/١٦)

(س)

سلطة صاحب العمل

١- مجلس إدارة البنك . سلطته فى وضع
ضوابط ومعايير الترقية . شرطه . أن تكون هذه
القواعد غير مجافية للقانون وعامة التطبيق . م ١٩
ق ١٢٠ لسنة ١٩٧٥ .

(الطعن رقم ٦٧٢ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢٥)

(الطعن رقم ١٧١٨ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٩٩٤/١٢/٢٢)

٢- اللوائح المتعلقة بنظام العاملين بالبنك
الرئيسى للتنمية والإئتمان الزراعى والبنوك التابعة
له . إختصاص مجلس إدارة هذا البنك بوضعها .
عدم تقيده بالنظم والقواعد المنصوص عليها فى
نظامى العاملين بالدولة والقطاع العام .

(الطعن رقم ٣٠٠٩ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٦)

(الطعن رقم ٥٠١٨ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٩٩٨/٢/٥)

٣- مجلس إدارة شركة التأمين . هو السلطة
المهيمنة على شئونها وتصريف أمورها . حقه فى
إصدار اللوائح المتعلقة بالعاملين بالشركة ومرتباتهم
وحوافزهم . عدم تقيده فى ذلك بالقواعد والنظم
المنصوص عليها فى القانونين رقمى ٦٠ لسنة
١٩٧١ ، ٤٨ لسنة ١٩٧٨ .

(الطعن رقم ٤١٣٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/١٦)

(الطعن رقم ٥٢٢٤ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/٢/١٤)

٤- لمجلس إدارة شركة القطاع العام كافة
السلطات والصلاحيات التى تكفل له تسيير أمور
الشركة وتصريف شئونها وتقرير سياستها العامة
لبلوغ أهدافها . إخلاله أو تقصيره فى تنفيذ تلك
المهام . أثره .

(الطعن رقم ١٣٦١، ١٤٠١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٠)

٥- رب العمل . سلطته تقديرية فى إعادة
تنظيم منشأته وإنهاء عقود بعض عماله متى
رأى من ظروف العمل ما يدعو إليه . عدم جواز
حلول القاضى محله فيها . إقتصار رقابته على
التحقق من جدية المبررات التى دعت إليه .

(الطعن رقم ٢٤٦٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٢)

(الطعن رقم ٥٦٧ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٩٩٨/٢/٢٩)

٦- النظم واللوائح الخاصة بالعاملين بشركة
التأمين الأهلية . يضعها مجلس إدارتها دون
التقيد بالقواعد والنظم المنصوص عليها فى قوانين
العاملين بالقطاع العام . م ٢٠ ق ١٠ لسنة ١٩٨١
بشأن الإشراف والرقابة على التأمين .

(الطعن رقم ٤١٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٧)

(الطعن رقم ٢٨٢ لسنة ٦٧ ق- جلسة ١٩٩٨/٤/٢)

(م)

محكمة الموضوع

٤- التضامن . وجوب أن يُردَّ إلى نص في القانون أو إتفاق صريح أو ضمني . إلزام الحكم الذي يرتب المسؤولية التضامنية ببيان الأساس الذي استند إليه في ذلك .

(الطعن رقم ١١٧، لسنة ٦٩ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٣٠)

(نقض جلسة ١٩٩١/٤/٢٨ لسنة ٤٢ ج ١ ص ٩٣٩)

٥- تأجير صاحب العمل منشأته . مقتضاه .
انتقال الحقوق والإلتزامات الناشئة عن عقود العمل المبرمة معه إلى المستأجر صاحب العمل الجديد .
مسئوليتها بالتضامن عن الإلتزامات التي نشأت قبل الإيجار . ما نشأ من تاريخ الإيجار مسؤولية المستأجر . عدم جواز رجوع العمال بها على المؤجر .

(الطعن رقم ٤٥٩ لسنة ٦٨ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

٦- إبلاغ الجهات المختصة بما يقع من الجرائم .
حق مقرر لكل شخص . مساءلة المبلغ . شرطه .
ثبوت كذب البلاغ وتوافر سوء القصد أو صدور التبليغ عن تسرع ورعونة .

(الطعن رقم ١١٠٤٧ لسنة ٦٦ق، ٢٣١ لسنة ٦٨ق-
جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)

(نقض جلسة ١٩٩٢/٢/٢٠ لسنة ٤٢ ج ١ ص ٣١٢)

(نقض جلسة ١٩٩٩/٤/٢٠ لسنة ٢٠ ج ٢ ص ٢٣٦)

٧- تكييف محكمة الموضوع للفعل بأنه خطأ أو نفى هذا الوصف عنه . خضوعه لرقابة محكمة النقض . إستخلاص الخطأ الموجب للمسئولية من سلطة محكمة الموضوع مادام إستخلاصها سائغاً .

(الطعن رقم ١١٠٤٧ لسنة ٦٦ق، ٢٣١ لسنة ٦٨ق-
جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)

(نقض جلسة ١٩٩٤/١٢/٤ لسنة ٤٥ ج ٢ ص ١٥٢٥)

٨- العاملون بالمناجم والمهاجر . إلزام أصحاب الأعمال بتوفير وسائل السلامة والصحة المهنية لهم في أماكن العمل وتوعيتهم وتزويدهم بما يكفل وقايتهم من مخاطر العمل وأضراره . مؤداه . عبء القيام بالوفاء بهذه الإلتزامات . وقوعه على عاتق

١- إستخلاص قيام علاقة العمل . من سلطة محكمة الموضوع متى كان إستخلاصها سائغاً .

(الطعن رقم ٤٦٢ لسنة ٦٩ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

(الطعن رقم ٩٧٧ لسنة ٦٢ق- جلسة ١٩٩٨/١/١١)

مدة خدمة

حساب مدة الخدمة العسكرية والوطنية الفعلية الحسنة بما فيها مدة الإستبقاء في مدة الخدمة المدنية كمدة أقدمية أو خبرة . قصر سريانها على المجندين الحاصلين على مؤهلات دراسية دون غيرهم .

(الطعن رقم ٢٤٣٩ لسنة ٥٧ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١٤)

(الطعن رقم ٢٩٢٤ لسنة ٥٧ق- جلسة ١٩٩٨/٦/٧)

مسئولية

١- الحكم ببراءة العامل لعدم ثبوت إرتكابه لجريمة إختلاس ما ثبت عجزه في عهده . غير مانع من إعتبار ما وقع منه خطأ وإهمال نتج عنه العجز في عهده . أثره . إلتزامه بقيمة هذا العجز .

(الطعن رقم ٥٤٨ لسنة ٦١ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٢)

(نقض جلسة ١٩٩٤/٩/٢١ لسنة ٤٥ ج ٢ ص ١٢٢٥)

(نقض جلسة ١٩٩٤/٥/٨ لسنة ٤٥ ج ١ ص ٨٠٥)

٢- إستخلاص الخطأ الموجب للمسئولية . من سلطة محكمة الموضوع التقديرية .

(الطعن رقم ١٣٦١، ١٤٠١ لسنة ٦٢ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٣٠)

(الطعن رقم ٤٠٤٥ لسنة ٦٢ق- جلسة ١٩٩٨/١٢/٢٠)

٣- نقض الحكم الصادر في إلتزام بالتضامن . أثره . نقضه بالنسبة للخصم الآخر ولو لم يطعن فيه .

(الطعن رقم ١٣٦١، ١٤٠١ لسنة ٦٢ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٣٠)

(الطعن رقم ٨٨٥٩ لسنة ٦٥ق- جلسة ١٩٩٧/٤/٢)

(نقض جلسة ١٩٩٢/١٢/٥ لسنة ٤٤ ج ٢ ص ٣٢٠)

معاشات

١- أصحاب المعاشات الخاضعين لأحكام القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٧٦ والذين كانوا يعملون بسيناء وقطاع غزة ومحافظات القناة . حقهم فى ضم إعانة التهجير إلى المعاش إعتباراً من ١٩٨٨/٤/١٨ أياً كان السبب فى الإحالة إلى المعاش . لا يغير من ذلك فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة والتعليمات التنفيذية لوزارة التأمينات الإجتماعية بحظر ضم إعانة التهجير بالنسبة لحالات المعاش المبكر . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٠٨٤ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١٨)

(الطعن رقم ٧٨٤ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٨)

٢- الزيادة المقررة فى المعاشات بموجب القانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٨٩ . سريانها على كل أصحاب المعاشات المستحقة قبل ١٩٨٩/٧/١ . إعتبارها من هذا التاريخ جزءاً من المعاش وتسرى فى شأنها جميع أحكامه .

(الطعن رقم ١١٢١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/١٨)

٣- إصابة المؤمن عليه بعجز جزئى مستديم لا تصل نسبته إلى ٣٥٪ . أثره . إستحقاقه لمعاش إنتهاء الخدمة للعجز . علة ذلك . عدم جواز التفرقة بين العجز الجزئى المستديم الذى لا تصل نسبته إلى ٣٥٪ وبين الذى تزيد نسبته على ذلك ولا تصل إلى درجة العجز الكامل .

(الطعن رقم ١١٥٨ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/٢٨)

٤- تعويض الأجر عن إصابة العامل . شرطه . إستحقاق معاش العجز الجزئى المستديم بمقدار نسبة هذا العجز من وقت ثبوته وليس من تاريخ الإصابة . م ٤٩ ، ٥٢ ق ٧٩ لسنة ١٩٧٥ .

(الطعن رقم ٥٥٠٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٦)

(نقض جلسة ١٩٩٢/١٢/٢٢ لسنة ٤٤ ج ٢ ص ٥١١)

صاحب العمل . علة ذلك . مسئوليته عنها مسئولية عقدية كآثر من آثار عقد العمل .

(الطعن رقم ٨١٢ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٨)

(الطعن رقم ٦٦٦٧ لسنة ٦٦ ق- جلسة ١٩٩٨/٢/١٩)

(نقض جلسة ١٩٩١/٥/٢٨ لسنة ٤٢ ج ١ ص ١٢١٥)

مساواة

بداية علاقة العمل وترتيب آثارها عدا الأجر . العبرة فيها بالقرار الصادر بالتعيين . علة ذلك . عدم جواز المطالبة بتعديله إستناداً إلى حالته الشخصية أو إلى قاعدة المساواة .

(الطعن رقم ٨٩٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١٣)

(نقض جلسة ١٩٩٢/٢/٢٢ لسنة ٤٤ ج ١ ص ٦٨٧)

مصرفات

١- إقامة الدعوى دون سداد الرسوم المستحقة عليها . لا يترتب عليه البطلان .

(الطعن رقم ١٣٦٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١١/١١)

(نقض جلسة ١٩٧٢/٤/١١ لسنة ٢٣ ج ١ ص ٦٨٦)

٢- إعفاء دعاوى هيئة التأمينات الإجتماعية والمؤمن عليهم والمستحقين من الرسوم القضائية فى جميع درجات التقاضى . م ١٣٧ ق ٧٩ لسنة ١٩٧٥ . مفاده . غل يد المحكمة ومنعها من الحكم بالمصرفات على خاسر الدعوى من تلك الفئات .

(الطعن رقم ٧٨٤ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٨)

(الطعن رقم ٥٥٠٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٦)

٣- إعفاء دعاوى هيئة التأمينات الإجتماعية والمؤمن عليهم والمستحقين من الرسوم القضائية فى جميع درجات التقاضى . م ١٣٧ ق ٧٩ لسنة ١٩٧٥ . شرطه . أن تكون المنازعة ناشئة عن تطبيق أحكام قانون التأمين الإجتماعى .

(الطعن رقم ٢٧٨٩ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٧)

(الطعن رقم ٥٥٠٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٦)

(الطعن رقم ٦٦٠٧ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٩)

(الطعن رقم ٥٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٠)

(الطعن رقم ٢٠٨٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٨/١٢/١٣)

نص فى لائحة البنك . م ١٠٥ من اللائحة . علة ذلك . أثره . إختصاص القضاء الإدارى بنظر المنازعات المتعلقة بالقرارات الصادرة من البنك فى شأنهم دون القضاء العادى . م ١٠٠ القرار بقانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

(الطعن رقم ٣٩٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١٢/٥)

٢- الهيئة العامة لتنمية الثروة السمكية . أحد المصالح الحكومية للدولة . علاقتها بالعاملين بها أو المنقولين إليها علاقة لائحية تنظيمية بوصفهم موظفين عموميين .

(الطعن رقم ١١٨٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

٣- العاملون ببنك ناصر الإجتماعى . علاقتهم به علاقة تنظيمية . أثره . إختصاص القضاء الإدارى بنظر الدعاوى الخاصة بهم . لا يقدر فى ذلك ما نصت عليه المادة ١٤ ق ٦٦ لسنة ١٩٧١ . علة ذلك

(الطعن رقم ٢٦٠١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/١٢)

(نقض جلسة ١٩٩١/٧/٤ لسنة ٤٢ ج ٢ من ١٤٠٢)

(ن) نـدب

١- ندب العامل للقيام بأعمال وظيفة تعلو وظيفته التى يشغلها . لا يكسبه حقه فيها أو يبرر له المطالبة بالترقية إليها .

(الطعن رقم ٤٣٢٠ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

(الطعن رقم ١٦٩٨ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩٩٢/٥/١٢)

(نقض جلسة ١٩٩٢/١/٢٨ لسنة ٤٤ ج ١ من ٣٤٨)

٢- نقل أو ندب العاملين بشركات القطاع العام إلى شركة أخرى داخل نطاق المحافظة بغير موافقتهم . حق لجهة العمل . شرطه . أن يكون لمصلحة العمل وفى داخل نطاق المحافظة وصدوره بقرار من الوزير المختص . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٣٢٠ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

(الطعن رقم ١٢٨١ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٢)

٥- إعانة التهجير المقررة بالقانون ٥٨ لسنة ١٩٨٨ . إعتبارها جزءاً من المعاش ويسرى عليها جميع أحكامه . تقادمها بمضى خمس سنوات من تاريخ الإستحقاق دون طلبها .

(الطعن رقم ٢٠٨٤ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/١٨)

٦- إستحقاق الإخوة والأخوات للمعاش . شرطه . عدم وجود مستحق آخر معهم عدا فئة الأرمال أو الزوج العاجز أو الوالدين . وجود فئة أخرى مستحقة للمعاش . أثره . عدم إستحقاقهم له .

(الطعن رقم ٤٤٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)

٧- إستحقاق منحة الوفاة ومصاريف الجنازة . شرطه . أن يكون قد تم ربط معاش للعامل قبل وفاته . م ١٢٠ ، ١٢٢ ق لسنة ١٩٧٥ .

(الطعن رقم ١٢٨١ لسنة ٦٩ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/١٨)

(قرب نقض جلسة ١٩٨١/٤/١٩ لسنة ٣٢ ج ١ من ١١٧٢)

٨- وفاة العامل أثناء الخدمة العسكرية . أثره . إستحقاق ورثته الحد الأدنى للمعاش والمتجمد منه والتعويض الإضافى . المواد ٣/١٨ ، ٣٧ ، ١١٧ ، ١١٨ ، ٢/١٣٣ ق ٧٩ لسنة ١٩٧٥ .

(الطعن رقم ٥٦٠٣ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٩)

(نقض جلسة ١٩٨١/٤/١٩ لسنة ٣٢ ج ١ من ١١٧٢)

٩- إستحقاق معاش العجز . م ٣/١٨ ق ٧٩ لسنة ١٩٧٥ . لا فرق فيه بين العجز الكامل والعجز الجزئى المستديم إلا فيما إستلزمه المشرع فى الحالة الأخيرة من عدم وجود عمل آخر للمؤمن عليه لدى صاحب العمل .

(الطعن رقم ٥٩٨٥ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٧/٩)

موظف عام

١- العاملون بالبنك المركزى المصرى . موظفون عموميون . علاقتهم به علاقة لائحية تنظيمية . م ١ ق ١٢٠ لسنة ١٩٧٥ . لا يغير من ذلك سريان أحكام نظام العاملين بالقطاع العام عليهم فيما لم يرد به

٣- ندب شاغلي الوظائف القيادية بشركة الدلتا للأسمدة والصناعات الكيماوية بعد العمل بأحكام لاتحتها المعمول بها إعتباراً من ١٩٩٥/٧/١ . شرطه . صدور قرار من مجلس الإدارة بالندب . م ٩٢ من اللائحة . مخالفة ذلك . أثره . إنعدام القرار الصادر بالندب .
(الطعن رقم ١٢٠٦ لسنة ٦٩ق- جلسة ٢٨/٥/٢٠٠٠)

٤- خلو لاتحة نظام العاملين بالبنك من وضع قواعد لإختيار من يُندب من العاملين أو معياراً للمفاضلة بينهم . مؤداه . لجهة العمل إتخاذ قرار الندب بما لها من سلطة فى تنظيم العمل وتقدير كفاية العامل .
(الطعن رقم ١٢٨٨ لسنة ٦٩ق- جلسة ٩/٧/٢٠٠٠)

٥- الندب . ماهيته . طريق مؤقت لشغل الوظائف . عدم إكتساب العامل المنتدب الحق فى طلب التعيين أو الترقية إلى الوظيفة المنتدب إليها . لرئيس مجلس إدارة البنك أو من يفوضه ندب العامل إلى وظيفة مماثلة أو إلى وظيفة تعلو وظيفته مباشرة لمدة عام واحد قابل للتجديد . شرطه .
(الطعن رقم ١٢٨٨ لسنة ٦٩ق- جلسة ٩/٧/٢٠٠٠)

نظام عام

١- الأسباب المتعلقة بالنظام العام . لمحكمة النقض وللنيابة العامة وللخصوم إثارتها متى توافرت عناصر الفصل فيها من الوقائع والأوراق التى سبق عرضها على محكمة الموضوع ووردت على الجزء المطعون فيه من الحكم . م ٢٥٣ مرافعات .
(الطعن رقم ٦٢٧٧ لسنة ٦٢ق- جلسة ١٢/٢/٢٠٠٠)
(الطعن رقم ١١٨٢ لسنة ٥٥ق- جلسة ٢٨/٥/١٩٩١)

٢- جواز الإستئناف الفرعى أو عدم جوازه . تعلقه بالنظام العام . وجوب قضاء المحكمة به من تلقاء نفسها وجواز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض .
(الطعن رقم ١١٧٤ لسنة ٦٩ق- جلسة ٢٠/٢/٢٠٠٠)
(نقض جلسة ١٤/١١/١٩٩٥ السنة ٤٦ ج ٢ ص ١١٢٩)
(قرب نقض جلسة ٢/٥/١٩٩٢ السنة ٤٤ ج ٢ ص ٣٣١)

٣- الأسباب المتعلقة بالنظام العام . للخصوم وللنيابة العامة ولمحكمة النقض إثارتها ولو لم يسبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع أو فى صحيفة الطعن . شرطه . سبق طرح عناصرها على محكمة الموضوع وأن تكون قد وردت على الجزء المطعون فيه من الحكم . م ٢٥٣ مرافعات .

(الطعن رقم ٨٤٨ لسنة ٦٩ق- جلسة ٢١/٥/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ١٧١٥ لسنة ٥١ق- جلسة ٢٩/١١/١٩٩٨)

٤- قانون العمل . أحكامه أمرة . تعلقها بالنظام العام . علة ذلك .
(الطعن رقم ٨٤٨ لسنة ٦٩ق- جلسة ٢١/٥/٢٠٠٠)

٥- بطلان الإجراءات المبني على إنعدام صفة أحد الخصوم فى الدعوى . من النظام العام . م ٣ مرافعات معدلة بالقانون ٨١ لسنة ١٩٩٦ . مؤداه . جواز الدفع به لأول مرة أمام محكمة النقض . شرطه . توافر جميع عناصر الفصل فيه من الوقائع والأوراق التى سبق عرضها على محكمة الموضوع .
(الطعن رقم ٩٤٦ لسنة ٦٩ق- جلسة ٢٨/٥/٢٠٠٠)
(نقض جلسة ١٢/٦/١٩٩٧ السنة ٤٨ ج ٢ ص ٨٧٩)

٦- الدفع بعدم قبول طلبات جديدة أمام محكمة الإستئناف . تعلقه بالنظام العام . وجوب قضاء المحكمة به من تلقاء نفسها . الطلب الجديد . ماهيته . م ٢٣٥ مرافعات .

(الطعن رقم ٥٢١٦ لسنة ٦٢ق- جلسة ١/٦/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٤٥٦ لسنة ٦٨ق- جلسة ٢٤/٦/١٩٩٩)

(نقض جلسة ١٤/١٢/١٩٩٥ السنة ٤٦ ج ٢ ص ١٢٨٠)

٧- دعوى المطالبة بالحقوق الناشئة عن القوانين ١٣٥ ، ١٤٢ لسنة ١٩٨٠ ، ١١ لسنة ١٩٧٥ بشأن تسوية حالات بعض العاملين الحاصلين على مؤهلات دراسية أو من غير الحاصلين على مؤهلات . وجوب رفعها قبل ٣٠/٦/١٩٨٤ . حظر تعديل المركز القانونى للعامل بعد إنقضاء تلك المواعيد . الإستثناء . أن يكون ذلك تنفيذاً لحكم قضائى

٢- عدم جواز الطعن إستقلالاً فى الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها . إستثناء . الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقوف الدعوى والأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى والأحكام الصادرة بعدم الإختصاص والإحالة إلى المحكمة المختصة . م ٢١٢ مرافعات معدلة بق ٢٣ لسنة ١٩٩٢ .

(الطعن رقم ٦٣٧٢ لسنة ٦٥ ق، ١٠٦٠ لسنة ٦٩ ق-)

(جلسة ٢٠٠٠/٦/١٨)

(نقض جلسة ١٩٩٥/٢/٢٢ لسنة ٤٦ ج ١ ص ٣٢٤)

٣- الخصومة التى ينظر إلى إنتهائها إعمالاً للمادة ٢١٢ مرافعات . ماهيتها . الخصومة الأصلية برمتها لا الخصومة حسب نطاقها الذى رفعت به أمام محكمة الإستئناف .

(الطعن رقم ٦٣٧٢ لسنة ٦٥ ق، ١٠٦٠ لسنة ٦٩ ق- جلسة)

(٢٠٠٠/٦/١٨)

(نقض جلسة ١٩٩٥/٢/٢٢ لسنة ٤٦ ج ١ ص ٣٢٤)

٤- القضاء بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من أحقية المطعون ضده فى تسوية مركزه الوظيفى على الفئة الرابعة ويندب خبير لبيان الفروق المالية المستحقة للمطعون ضده . لا ينهى الخصومة . عدم جواز الطعن فيه بطريق النقض على إستقلال .

(الطعن رقم ٦٣٧٢ لسنة ٦٥ ق، ١٠٦٠ لسنة ٦٩ ق-)

(جلسة ٢٠٠٠/٦/١٨)

القاعدة:

لما كان موضوع الخصومة قد تحدد بطلبات المطعون ضده أمام محكمة أول درجة بطلب الحكم بأحقية فى تسوية مركزه الوظيفى على الفئة المالية الرابعة إعتباراً من ١٩٧٦/٨/١ وما يترتب على ذلك من آثار مالية ، وكان الحكم المطعون فيه الصادر فى ١٩٩٥/٤/٥ إذ قضى بتأييد الحكم المستأنف فى شقه الأول والخاص بأحقية المطعون ضده فى تسوية مركزه الوظيفى على الفئة الرابعة إعتباراً

نهائى . وجوب قضاء المحكمة ولو من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى المرفوعة بعد الميعاد . علة ذلك . تعلق الميعاد بالنظام العام .

(الطعن رقم ٦٣٧٢ لسنة ٦٥ ق، ١٠٦٠ لسنة ٦٩ ق-)

(جلسة ٢٠٠٠/٦/١٨)

(الطعن رقم ٨٦٣ لسنة ٦٢ ق- جلسة ١٩٩٩/١/١٠)

نقابات

الطعن بالنقض فى صحة إنعقاد الجمعية العمومية للنقابة العامة أو النقابة الفرعية أو اللجنة النقابية للمهن التعليمية أو فى تشكيل مجالس الإدارة أو القرارات الصادرة منها . رفعه بتقرير فى قلم كتاب محكمة النقض خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إنعقادها موقع عليه من خمس الأعضاء الذين حضروا إجتماع الجمعية والتصديق على توقيعاتهم من الجهة المختصة . مخالفة ذلك . أثره . عدم قبول الطعن .

(الطعن رقم ١ لسنة ٦٦ ق- جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٧)

(الطعن رقم ٢ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/٦/١٠)

(الطعن رقم ٤ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/٥/٢٧)

نقض

١- الدفع بعدم الإختصاص الولائى . للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها فى أية حالة كانت عليها الدعوى . علة ذلك . تعلقه بالنظام العام . مؤداه . إعتبار مسألة الإختصاص الولائى قائمة ومطروحة فى الخصومة دائماً . الحكم الصادر فى الموضوع مشتملاً على قضاء ضمنى بالإختصاص . أثره . ورود الطعن بالنقض عليها سواء أثارها الخصوم أو النيابة العامة أو لم يثيروها لدخولها فى جميع الحالات فى نطاق الطعون المطروحة على المحكمة . م ١٠٩ مرافعات .

(الطعن رقم ٦٢٤٢ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٢/٥)

(نقض جلسة ١٩٨٧/١٢/٦ لسنة ٢٨ ج ٢ ص ١٠٦٢)

معين طالما نقل إلى وظيفة أخرى تعادلها في الدرجة والمرتب .

(الطعن رقم ٦٦٢٢ لسنة ٦٦٤٩، جلسة ٢٠٠٠/٣/١٢)

(نقض جلسة ١٩٩٢/٢/٢٧ لسنة ٤٢٣، ج ١ ص ٤٠٢)

٤- نقل العاملين بإعتبارهم عمالة زائدة .
صحيح . لا يغير من ذلك عضوية أحدهم بمجلس إدارة اللجنة النقابية للشركة المدمجة في الشركة الطاعنة لزوال شخصيتها الاعتبارية وزوال صفته بالتبعية لها .

(الطعن رقم ٦٦٢٢ لسنة ٦٦٤٩، ق ٦٢، - جلسة ٢٠٠٠/٣/١٢)

٥- نقل أو تنحية أعضاء مجلس إدارة شركة القطاع العام من سلطة الوزير المختص . أثره . هو صاحب الصفة في كل ما يثار حول القرار الصادر منه في هذا الخصوص .

(الطعن رقم ١٣٦١، ١٤٠١ لسنة ٦٢، - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٠)

(الطعن رقم ٨٨٥٩ لسنة ٦٥، - جلسة ١٩٩٧/٤/٢)

(و)

وقف العامل

العامل الموقوف إحتياطياً عن العمل بسبب من الأسباب المبينة بالمادة ١/٦٧ ق ١٣٧ لسنة ١٩٨١ ولم يقدم للمحاكمة أو قُضىَ ببراءته . إفتراض تعسف صاحب العمل إذا رفض إعادته إلى عمله . عقد العمل غير المحدد المدة لصاحب العمل إنهائه . شرطه .

(الطعن رقم ٧٥٨ لسنة ٦٩، - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٧)

(الطعن رقم ١١٠٤٧ لسنة ٦٦، ق ٢٢١، لسنة ٦٨، -

جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)

(الطعن رقم ١٠٤٤ لسنة ٦٩، - جلسة ٢٠٠٠/٦/٤)

من ١٩٧٦/٨/١ ويندب خبير لبيان الفروق المالية المستحقة للمطعون ضده ، لم تنته به الخصومة ، كما أنه لا يقبل التنفيذ الجبرى ولا يندرج ضمن باقى الأحكام التى إستثنتها - على سبيل الحصر - المادة ٢١٢ من قانون المرافعات المعدلة بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ وأجازت الطعن فيها إستقلالاً ، فإن الطعن فيه بالنقض يكون غير جائز .

نقل العامل

١- نقل العامل . شرطه . مصلحة العمل وإنتفاء التعسف وسوء القصد . م ٥٢ ق ٤٨ لسنة ١٩٧٨ .

(الطعن رقم ٥٥٥١ لسنة ٦٢، - جلسة ٢٠٠٠/٣/١٢)

(نقض جلسة ١٩٨٨/٢/٢٨ لسنة ٣٩، ج ١ ص ٥٠٩)

٢- نقل العاملين بشركات القطاع العام داخل المحافظة بغير موافقتهم . شرطه . أن يكون لمصلحة العمل وصدر قرار من الوزير المختص . النقل للزيادة عن حاجة العمل أو لعدم إستيفاء إشتراطات الوظيفة إلى وحدات الجهاز الإدارى للدولة أو الهيئات العامة . تمامه بقرار من وزير المالية بعد موافقة الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة . م ٥٥ ق ٤٧ لسنة ١٩٧٨ .

(الطعن رقم ٦٦٤٩، ٦٦٢٢ لسنة ٦٢، - جلسة ٢٠٠٠/٣/١٢)

(الطعن رقم ٧٨٠ لسنة ٦٢، - جلسة ١٩٩٩/١/٣١)

٣- نقل العامل . حق لجهة العمل . شرطه . أن يكون لمصلحة العمل . ليس للعامل التشييث بالبقاء فى وظيفة معينة أو بالعمل فى مكان

أحكام
الحكومة
الدستورية
العلي

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ١ يناير سنة ٢٠٠٠ م الموافق ٢٤ رمضان سنة ١٤٢٠ هـ .

برئاسة المستشار /

محمد ولى الدين جلال رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين: فاورق عبد الرحيم

غنيم وحمدي محمد على ، والدكتور عبد المجيد

فياض وماهر البحيرى ، ومحمد على سيف الدين ،

وعدلى محمود منصور .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق .. رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن..... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيمة بجدول المحكمة الدستورية

العليا برقم ١٠٦ لسنة ١٩ قضائية « دستورية »

المقامة من :

السيدة / شهيرة عزمى صادق عبد الشهيد .

ضد

١ - السيد / رئيس الوزراء .

٢ - السيد / وزير العدل .

الإجراءات:

بتاريخ الأول من يونيو سنة ١٩٩٧ ، أودعت

المدعية صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة ،

طالبة الحكم بعدم دستورية نص الفقرة الأخيرة من

المادة (٣) من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بالرسوم

القضائية ورسوم التوثيق فى المواد المدنية قبل تعديله

بالقانون رقم ٧ لسنة ١٩٩٥ .

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فى

ختامها الحكم بعدم قبول الدعوى .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين

تقريراً برأيها .

ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر

الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة

اليوم .

المحكمة :

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة

الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل فى أن شركة

الحلوانى للإسكان والمقاولات كانت قد أقامت ضد

المدعية وآخرين الدعوى رقم ٣٧٣٧ لسنة ١٩٩٢ أمام

محكمة جنوب القاهرة الابتدائية بطلب الحكم بصحة

ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ٢٩/٣/١٩٩٠

المتضمن بيع كامل أرض وبناء العقار المبين بالحدود

والمعالم بصحيفة الدعوى ، وتسليم العقار المبيع لها ،

وتعويض مؤقت مقداره ألف جنيه ، أودعت المدعية

فرعياً بطلب الحكم بفسخ العقد المذكور ، إذ قضت

تلك المحكمة بجلسة ٢٨/٥/١٩٩٢ فى الدعوى

الأصلية - بصحة ونفاذ عقد البيع المشار إليه

ويرفض طلب التعويض المؤقت : فى الدعوى الفرعية

برفضها : فقد طعنت المدعية على هذا الحكم -

بالإستئناف رقمى ٩١١٣ ، ٩١٣٥ لسنة ١٠٩

قضائية أمام محكمة إستئناف القاهرة بطلب بطلان

الحكم المستأنف ، كما طعن عليه البائعون

بالإستئناف رقم ٨٨٧٤ لسنة ١٠٩ قضائية بطلب

إلغائه والحكم بفسخ عقد البيع محل التداعى ، كذلك

أقامت الشركة المشترية الإستئناف رقم ٧٢٨٢ لسنة

١٠٩ قضائية أمام ذات المحكمة التى قضت بجلسة

١٨/٨/١٩٩٤ - بعد ضم الإستئنافات الثلاثة الأولى

كما قضى فى المادة (٩) بألا تحصل الرسوم النسبية على أكثر من ألف جنيه ، فإذا حكم فى الدعوى بأكثر من ذلك ، سوى الرسم على أساس ما حكم به ، وفى المادة (٢١) بأنه فى الدعاوى التى تزيد قيمتها على ألف جنيه يسوى الرسم على أساس هذا المبلغ فى حالة إلغاء الحكم أو تعديله ، ما لم يكن قد حكم بأكثر منه فيسوى الرسم على أساس ما حكم به .

وإذا تبين للمشرع بحسب ما كشفت عنه الأعمال التحضيرية للقانون رقم ٧ لسنة ١٩٩٥ أن نص الفقرة الأخيرة من المادة الثالثة - محل الطعن المائل - ينطوى على ازدواجية فى الرسم عن الحق الواحد ، تجافى المنطق وتتأبى على العدالة فقد أبدله بالنص الآتى :

« ويسوى رسم الإستئناف فى حالة تأييد الحكم المستأنف بإعتبار أن الحكم الصادر بالتأييد حكم مكمل للحكم المستأنف ، ويستحق عنهما رسم نسبي واحد » .

وحيث إنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن إلغاء المشرع لقاعدة قانونية بذاتها لا يحول دون الطعن عليها من قبل من طبقت عليه خلال فترة نفاذها ، وترتبت بمقتضاها آثار قانونية بالنسبة إليه تتحقق بإبطالها مصلحته الشخصية المباشرة ، وذلك أن الأصل فى تطبيق القاعدة القانونية هو سريانها على الوقائع التى تتم خلال الفترة من تاريخ العمل بها وحتى إلغائها ، فإذا أستعيض عنها بقاعدة قانونية جديدة ، سرت القاعدة الجديدة من الوقت المحدد لنفاذها ، ويقف سريان القاعدة القديمة من تاريخ إلغائها ، وبذلك يتحدد النطاق الزمنى لسريان كل من القاعدتين ، فما نشأ فى ظل القاعدة القانونية القديمة من المراكز القانونية وحرث آثارها خلال فترة نفاذها ، يظل محكوماً بها وحدها .

إلى الإستئناف الأخير بتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلب التعويض ، وإلزام المدعية وشركاتها متضامتين بدفع مبلغ ألف جنيه تعويضاً مؤقتاً للشركة المشتريه وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به صحة ونفاذ عقد البيع ، وفى الإستئنافات الثلاثة الأول برفضها موضوعاً ، وإستناداً لذلك الحكم صدر أمر رئيس محكمة إستئناف القاهرة إعمالاً لنص الفقرة الأخيرة من المادة (٣) من قانون الرسوم القضائية قبل تعديلها بالقانون رقم ٧ لسنة ١٩٩٥ - بتقدير الرسوم القضائية المستحقة على المدعية فعارضت فيه ، وأثناء نظر المعارضة دفعت بعدم دستورية نص الفقرة الأخيرة من المادة (٣) من القانون سالف الذكر ، وبعد تقدير محكمة الموضوع جدية الدفع صرحت لها بإقامة دعاواها الدستورية ، فأقامت الدعوى المائلة .

وحيث إن قانون الرسوم القضائية - قبل تعديله بالقانون رقم ٧ لسنة ١٩٩٥ - بعد أن فرض رسماً نسبياً فى الدعاوى معلومة القيمة حسب الفئات التى حددها ، ورسماً ثابتاً فى الدعاوى مجهولة القيمة: نص فى المادة (٣) - المطعون على فقرتها الأخيرة - على أن :

يفرض على إستئناف الأحكام الصادرة فى الدعاوى معلومة القيمة رسم نسبي على أساس الفئات المبينة فى المادة الأولى ، ويراعى فى تقدير الرسم القيمة المرفوع بها الإستئناف .

وفرض فى الدعاوى المستأنفة مجهولة القيمة رسم ثابت

ويسرى رسم الإستئناف فى حالة تأييد الحكم الابتدائى بإعتبار أن الحكم الصادر بالتأييد حكم جديد بالحق الذى رفع عنه الإستئناف .

وحيث إن مناط المصلحة الشخصية المباشرة - وهي شرط الدعوى الدستورية أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة القائمة في الدعوى الموضوعية ، وذلك بأن يكون الفصل في المطاعن الدستورية لازماً للفصل في النزاع الموضوعي ، وكان نص الفقرة الأخيرة من المادة الثالثة من قانون الرسوم القضائية - قبل تعديله بالقانون رقم ٧ لسنة ١٩٩٥ قد طبق خلال فترة نفاذه على المدعية ، وترتبت بمقتضاه آثار قانونية بالنسبة إليها ، تمثلت فيما يستحق عليها - وفقاً له - من الرسوم القضائية ، محل المنازعة الموضوعية ، فإن مصلحة المدعية في الدعوى الراهنة - ويقدر إتصالها بالطعن على نص هذه الفقرة - تكون قائمة . ولا يدحض ذلك دفع هيئة قضائية الدولة بعدم قبول الدعوى لإنتفاء المصلحة إستناداً إلى أن النص المستحدث لتلك الفقرة قد أدرك قائمة الرسوم المعارض فيها قبل أن تغدو نهائية ، مستحقاً أداؤها ، فيلزم - من ثم تطبيقه - دون النص الطعين - على الرسوم القضائية المتنازع فيها ، ذلك أن حكم محكمة إستئناف القاهرة الذي قدرت الرسوم - محل التداعي - إعمالاً له ، وبحسبانه الواقعة المرتبة لدينها في ذمة المدعية ، قد صدر بتاريخ ١٨/٨/١٩٩٤ ، قبل نفاذ القانون رقم ٧ لسنة ١٩٩٥ ، والذي عمل به ، وفقاً لنص المادة الثالثة منه - إعتباراً من اليوم التالي لنشره في الجريدة الرسمية بتاريخ ٧/٣/١٩٩٥ ، فلا يسرى بالتالي على الرسوم محل المطالبة ، ومن ثم فإن هذا الدفع يكون غير قائم على أساس سليم متعيناً رفضه .

وحيث إن المدعية تنعى على نص الفقرة الأخيرة من المادة (٣) من قانون الرسوم القضائية - قبل تعديله بالقانون رقم ٧ لسنة ١٩٩٥ - إخلاله بحق التقاضي وإرهاقه بقيود لا يقتضيها تنظيمه ، وذلك تأسيساً على أن النص الطعين ألزم المستأنف ، إذا قضى بتأييد الحكم المستأنف ، بأن يؤدي مرة ثانية ،

ماسبق سداذه من رسوم قضائية - أمام محكمة أول درجة - عن ذات الخصومة القضائية ، وليس لهذا الأزواج في الرسم عن الدعوى الواحدة من مسوغ تقييد الحق في الإستئناف ، والإنتقاص من حق التقاضي المكفول للناس كافة بمقتضى المادة (٦٨) من الدستور ، فضلاً عن ذلك فإن النص الطعين يقيم تمييزاً بين الخاضعين له وغيرهم من المتقاضين مخالفاً بذلك نص المادة (٤٠) من الدستور .

وحيث أن البين من النصوص المتقدمة أن الرسم النسبي يقدر عند رفع الدعوى على قيمة الحق محل التداعي ، ولا يحصل من هذا الرسم مقدماً إلا ما هو مستحق على الألف جنيه الأولى ، على أن يعاد تسويته بعد الحكم في الدعوى ، على أساس ما يقضى به زائداً على المبلغ المشار إليه ، إلا أن النص الطعين إعتبر الحكم الصادر في الإستئناف بتأييد الحكم المستأنف بمثابة حكم جديد بالحق الذي رفع عنه الإستئناف . ومؤدى ذلك ، أن المشرع يفرض بهذا النص - الرسم لمرة ثانية عن الحق الواحد - محل الخصومة القضائية - إذا ما تأيد الحكم الابتدائي الصادر بشأنه إستئنافياً .

وحيث إنه من المقرر أن السلطة التي يملكها المشرع في مجال تنظيم الحقوق ، حدها قواعد الدستور التي تبين تخوم الدائرة التي لا يجوز إقتحامها ، بما ينال من الحق محل الحماية أو يؤثر في محتواه ، ذلك أن لكل حق دائرة يعمل فيها ولا يتنافس إلا من خلالها ، فلا يجوز تنظيمه إلا فيما وراء حدودها الخارجية ، فإذا اقتحمها المشرع كان ذلك أدخل إلى مصادرة الحق أو تقييده .

وحيث إن الدستور بما نص عليه في المادة (٦٨) من أن لكل مواطن حق الإلتجاء إلى قاضيه الطبيعي قد دل طبعاً لما جرى عليه قضاء هذه المحكمة على أن هذا الحق في أصل شرعته هو حق للناس كافة تتكافأ فيه مراكزهم القانونية في سعيهم لرد العدوان على

حقوقهم دفاعاً عن مصالحهم الذاتية ، وقد حرص الدستور على ضمان أعمال هذا الحق في محتواه المقرر دستورياً بما لا يجوز معه قصر مباشرته على فئة دون أخرى أو إجازته في حالة بذاتها دون سواها ، أو إرهابه بعوائق منافية لطبيعته . كذلك لا يجوز أن يكون النفاذ إلى القضاء محملاً بأعباء مالية أو إجرائية تقيد أو تعطل أصل الحق فيه ، ولا أن يكون منظماً بنصوص قانونية ترهق الطريق إليه ، وتجعل من التداعى مخاطرة لا تؤمن عواقبها مقترناً بتكلفة تفتقر إلى سببها ، نائباً عما يعتبر إنصافاً في مجال إيصال الحقوق إلى أصحابها ، ومفتقراً إلى الضوابط المنطقية التي يحاط إقتضاء الحق بها .

وحيث إن التقاضى متى تقرر على درجتين فإن مصير الحقوق المدعى بها يظل متردداً بين ثبوتها وإنتفائها ، ولا يكون مسار الخصومة القضائية مكتملاً ولا محدداً المراكز أطرافها ، ولا مبيناً من يكون منهم ملزماً بمصروفاتها ، إلا بصدور الحكم المنهى للخصومة من محكمة الدرجة الثانية ، ومن ثم فإن خصومة الإستئناف هي بحسب الأصل إمتداد لخصومة أول درجة عن ذات الحق المتداعى في شأنه ، بما مؤداه أن الخصومة القضائية لا تبلغ خاتمتها الطبيعية إلا عند الفصل نهائياً في الحقوق المتنازع عليها طبقاً لما قضى به الحكم في الإستئناف .

وحيث إنه إذ كان ذلك ، وكان النص الطعين فيما قرره من إعادة تسوية الرسم على الحق محل المنازعة أمام محكمة أول درجة إذا تأيد الحكم الصادر منها إستئنافياً ، قد أنبنى على خلاف الواقع والأصول القانونية الصحيحة على إفتراض أن الحكم الإستئنافى الصادر بتأييد حكم الدرجة الأولى كأنه حكم جديد بالحق الذى رفع عنه الإستئناف ، مستهدفاً بذلك ازدواج الرسم المستحق في هذه الحالة ليتكرر بذلك أداؤه عبر مرحلتى التقاضى ، وهذا الإزدواج إنما يجعل صاحب الحق متردداً في ولوج طريق الإستئناف خشية أن تستغرق نفقاته أصل الحق

كله أو جله فيتحمل إذا قُضى برفضه . ، بذات الرسوم السابق له أداؤها أمام محكمة أول درجة فإن النص المطعون فيه يكون - بذلك مخالفاً لنص المادة (٦٨) من الدستور .

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن مساواة المواطنين أمام القانون ويندرج تحتها تساويهم أمام القضاء - مؤداه أن الحقوق عينها ينبغي أن تنتظمها قواعد موحدة ، سواء في مجال التداعى بشأنها ، أو الدفاع عنها أو أستئنافها ، وكلما كان التمييز في مجال طلبها من خلال الخصومة القضائية أو إقتضاؤها بعد الفصل فيها غير مبرر كان هذا التمييز منهيأ عنه دستورياً . متى كان ذلك ، وكان النص المطعون إذا غاير في قواعد حساب الرسوم القضائية في أحوال الإستئناف ، بين حالة تأييد الحكم المستأنف ، وغيرها من أحوال إلغائه أو تعديله ، بأن اقتصر حكمه ، فيما إنطوى عليه من عبء مالى مترتب على إعتبار حكم الإستئناف بمثابة حكم جديد بالحق الذى رفع عنه الإستئناف - على الحالة الأولى دون سواها ، فإنه يكون قد أقام تمييزاً ، دون مبرر مقبول - بين المعاملين به - وأقرانهم في أحوال الإستئناف الأخرى من الملزمين بأداء هذه الرسوم ، بالمخالفة لأحكام المادة (٤٠) من الدستور .

وحيث إن الحماية التى كفلها الدستور لحق الملكية الخاصة - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تمتد إلى كل حق ذي قيمة مالية ، سواء كان هذا الحق شخصياً أم عينياً أم كان من حقوق الملكية الفنية أو الأدبية أو الصناعية ، وهو ما يعنى إتساعها للأموال بوجه عام ، وكان النص الطعين بما فرضه من عبء مالى على من يلج طريق الإستئناف ينتقص - بغير مقتض - من ذمته المالية بعض عناصرها الإيجابية - ويزيد من أعباء جانبها السلبى فإنه ينحل عدواناً على الملكية الخاصة ، بالمخالفة للمادتين (٣٢) و (٣٤) من الدستور . وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن ما تنص عليه

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ١ يناير سنة ٢٠٠٠ م الموافق ٢٤ رمضان سنة ١٤٢٠ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولى الدين جلال رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين : فارق عبد الرحيم غنيم ، وحمدى محمد على ، الدكتور عبد المجيد فياض ، وماهر البحيرى ، ومحمد على سيف الدين وعدلى محمود منصور .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق... رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر أمام محمد حسن أمين السر

أصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١٨٠ لسنة ٢٠ قضائية « دستورية »

المقامة من :

١ - السيد / أحمد سعد عبد اللطيف

٢ - السيد / محمد على البرماوى .

ضد :

١ - السيد / رئيس الجمهورية

٢ - السيد / رئيس مجلس الشعب

٣ - السيد / رئيس مجلس الوزراء

٤ - السيد / وزير العدل .

المادة (٣٨) من الدستور من قيام النظام الضريبي على أساس من العدل محدداً من منظور إجتماعى ، لا يقتصر على شكل دون آخر من الأعباء المالية التى تفرضها الدولة على مواطنيها ، وفقاً لنص المادة (١١٩) من الدستور ، بل يجب أن تكون ضرائبها ورسومها سواء فى تقييدها بمفهوم العدل محدداً على ضوء القيم التى إرتضتها الجماعة وفق ما تراه حقاً وإنصافاً ، وكان من شأن النص الطعين - على ما تقدم - إزدواج الرسم عن الوعاء الواحد بما مؤداه تحميل المستأنف - فى الحالة التى عنها - برسوم تفتقد بنيانها الصحيح ، منزلاً به جزاء مدنياً باهظاً لمجرد إستعماله لحق قد كفله الدستور ، مُثرباً الخزانة العامة على حسابه بلا سبب ، خروجاً منه ، وعلى ما تضمنه تقرير لجنة الشئون الدستورية والتشريعية بمجلس الشعب عن الإقتراح بالمشروع المقدم بتعديله - على حكم المنطق والعدالة ، فإن ما فرضه النص المطعون فيه من عبء مالى لا يستقيم ومفهوم العدل فى مجال تطبيق المادة (٣٨) من الدستور .

وحيث إنه متى كان ما تقدم ، فإن النص الطعين يكون مخالفاً لأحكام المواد ٣٢ ، ٣٤ ، ٣٨ ، ٤٠ ، ٦٨ من الدستور .

فهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بعدم دسورية الفقرة الأخيرة من المادة (٣) من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بالرسوم القضائية ورسوم التوثيق فى المواد المدنية - قبل تعديلها بالقانون رقم (٧) لسنة ١٩٩٥ - فيما نصت عليه من « ويسوى رسم الإستئناف » فى حالة تأييد الحكم الابتدائى بإعتبار أن الحكم الصادر بالتأييد حكم جديد بالحق الذى رفع عنه الإستئناف ، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

الإجراءات:

بتاريخ ٢٤ من سبتمبر سنة ١٩٩٨ أودع المدعيان صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة ، طالبين الحكم بعدم دستورية الفقرة الرابعة من المادة (٢١) من قانون شركات قطاع الأعمال العام الصادر بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ ، وذلك فيما تضمنته من قصر مكافأة العضوية على رئيس وأعضاء مجلس الإدارة المعينين دون المنتخبين .

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم برفض الدعوى .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .

ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكمة:

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل في أن المدعين ، باعتبارهما عضوين منتخبين عن العمال بمجلس إدارة شركة مصر للاستوديوهات والإنتاج السينمائي التابعة للشركة القابضة للإسكان والسياحة والسينما - كانا قد أقاما الدعوى رقم ٦٣٥ لسنة ١٩٩٧ أمام محكمة بولاق الدكرور الجزئية طالبين الحكم بإلغاء القرار الصادر بوقف صرف مكافأة العضوية المقررة للأعضاء المنتخبين وبأحقيتهما في صرفها اعتباراً من شهر أغسطس ١٩٩٧ وما يترتب على ذلك من آثار ، على سند من إنتفاء مبرر التمييز في منحها بين الأعضاء المعينين والمنتخبين ، وأثناء نظر الدعوى دفع المدعيان بعدم دستورية الفقرة الرابعة

من المادة (٢١) من قانون شركات قطاع الأعمال العام الصادر بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ فيما تضمنته من قصر مكافأة العضوية على رئيس وأعضاء مجلس إدارة الشركة المعينين دون المنتخبين ، وإذا قدرت محكمة الموضوع جدية هذا الدفع ، وصرحت للمدعين بإتخاذ إجراءات الطعن بعدم الدستورية ، فقد أقاما الدعوى الماثلة .

وحيث إن المادة (٢١) من قانون شركات قطاع الأعمال العام الصادر بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ - المطعون على فقرتها الرابعة - تنص على ما يأتي :

« مع مراعاة أحكام المادة (٤) من هذا القانون ، يتولى إدارة الشركة التي يملك رأس مالها بأكمله شركة قابضة بمفردها أو بالإشتراك مع شركات قابضة أخرى أو أشخاص عامة أو بنوك القطاع العام ، مجلس إدارة يعين لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد .

ويتكون مجلس الإدارة من عدد فردي من الأعضاء لا يقل عن خمسة ولا يزيد على تسعة ، بما فيهم رئيس المجلس على النحو التالي :

(أ) رئيس غير متفرغ من ذوى الخبرة ، تعيينه الجمعية العامة للشركة بناء ، على ترشيح مجلس إدارة الشركة القابضة .

(ب) أعضاء غير متفرغين يعينهم مجلس إدارة الشركة القابضة من ذوى الخبرة يمثلون الجهات المساهمة في الشركة ، ويكون عددهم نصف عدد أعضاء المجلس .

(ج) عدد من الأعضاء ممثّل لعدد الأعضاء من ذوى الخبرة يتم إنتخابهم من العاملين بالشركة طبقاً لأحكام القانون المنظم لذلك .

(د) رئيس اللجنة النقابية

وتحدد الجمعية العامة ما يتقاضاه كل من رئيس وأعضاء المجلس المشار إليهم في البندين (أ ، ب) من الفقرة السابقة من مكافآت العضوية ، كما يحدد النظام الأساسي للشركة المكافأة السنوية التي يستحقونها ببراءة نص المادة (٣٤) من هذا القانون .

« وتحدد الجمعية العامة بدل حضور الجلسات الذي يتقاضاه أعضاء المجلس ، وما يستحقه أعضاؤه المنتخبون من مكافأة سنوية ... » .

وحيث إن المدعين إذ يستهدفان بتزاعهما الموضوعي مساواتهما بأعضاء مجلس الإدارة المعينين في مجال إستحقاق مكافأة العضوية ، وكانت الفقرة الرابعة من المادة (٢١) من قانون شركات قطاع الأعمال العام هي التي تحول دون إجابتهما إلى طلبهما بما تضمنته من قصر مكافأة العضوية على أعضاء مجلس الإدارة المعينين دون غيرهم ، فإن تقرير صحة أو بطلان النص المطعون فيه - في هذا النطاق - يؤثر بالضرورة على النزاع الموضوعي ، وتتوافر للمدعين بذلك مصلحة شخصية مباشرة في إقامة الدعوى الماثلة .

وحيث إن المدعين ينعين على النص الطعين - محدداً نطاقاً على ما تقدم - مخالفته للمواد ٧ و ١٣ و ٢٣ و ٤٠ ، ٦٢ من الدستور بإعتباره قد إنطوى على تمييز غير مبرر بين أعضاء مجلس الإدارة المعينين ونظرائهم المنتخبين في شأن مكافأة العضوية رغم تماثلهم جميعاً في المركز القانوني ، فأهدر بذلك مبادئ المساواة أمام القانون ونقض مبدأ التضامن الإجتماعي ، فضلاً عن إخلاله بحق العمل ، ويقاعدة ربط الأجر بالإنتاج تحقيقاً لزيادة الدخل القومي .

وحيث إن السلطة التي يملكها المشرع في مجال تنظيم الحقوق وإن كان الأصل فيها هو إطلاقها ، إلا أن القيود التي قد يفرضها الدستور لصون هذه الحقوق من صور العدوان المحتمل عليها ، هي التي تبين تخوم الدائرة التي لا يجوز أن يتداخل التنظيم التشريعي فيها هادماً للحقوق التي يكفلها الدستور ، أو مؤثراً في محتواها بما ينال منها . ومن ثم يمثل هذه الدائرة مجالاً حيوياً لا يتنفس الحق إلا من خلالها ، ولا يكون تنظيم الحق ممكناً من زاوية دستورية إلا فيما وراء حدودها الخارجية ، ليكون إقتحامها منجانباً لتنظيمه ، وعدواناً عليه أدخل إلى مصادره أو تقييده ، كذلك لا يجوز أن تنفصل النصوص القانونية التي نظم بها المشرع موضوعاً محدداً عن أهدافها ، بل يجب أن تكون هذه النصوص مدخلاً إليها وموطناً لإشباع مصلحة عامة لها إعتبارها ، ومرد ذلك ، أن كل تنظيم تشريعي لا يصدر عن فراغ ، ولا يعتبر مقصوداً لذاته ، بل مرماء إنفاذ أغراض بعينها يتوخاها ، وتعكس مشروعيتها إطاراً للمصلحة العامة التي أقام المشرع عليها هذا التنظيم بإعتباره أداة تحقيقها ، وطريق الوصول إليها .

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد إستقر على أن العمل - وفي إطار الخصائص التي يقوم عليها بإعتباره حقاً وواجباً وشرفاً وفقاً للمادة (١٣) من الدستور - مكفول من الدولة سواء بتشريعاتها أو بغير ذلك من التدابير ، وإعلاؤها لقدر العمل وارتقاؤها بقيمته ، يحملها على تقدير من يمتازون فيه ، ليكون التمايز في أداء العاملين ، مدخلاً للمفاضلة بينهم ، وهو ما يعنى بالضرورة أن الشروط الموضوعية وحدها .. هي التي يعتد بها في تقدير العمل وتحديد المقابل المستحق عنه ، والأوضاع التي ينبغي أن يمارس فيها ، والحقوق التي يتصل بها ، أشكال حمايتها ووسائل إقتضاها . وأن ما تنص عليه الفقرة الثانية من المادة (١٣) من الدستور من

أن العمل لا يجوز أن يفرض جبراً على المواطنين إلا بمقتضى قانون ، ولأداء خدمة عامة ، وبمقابل عادل ، مؤداه أن الأصل فى العمل أن يكون إدارياً قائماً على الاختيار الحر ، فلا يفرض عنوة على أحد ، إلا أن يكون ذلك وفق القانون - وباعتباره تدبيراً إستثنائياً متصلاً بدواعى الخدمة العامة مرتبطاً بمتطلباتها - وبمقابل عادل ، وهو ما يعنى أن عداله الأجر لا تنفصل عن الأعمال التى يؤديها العامل سواء فى نوعها أو كمها ، فلا عمل بلا أجر ، ولا يكون الأجر مقابلاً للعمل إلا بشرطين :

أولهما : أن يكون متناسباً مع الأعمال التى أداها العامل ، مقدراً بمراعاة أهميتها وصعوبتها وتعقدها وزمن إنجازها وغير ذلك من العناصر الواقعية التى يتحدد على ضوئها نطاقها ووزنها .

ثانيهما : أن يكون ضابط التقدير موحداً ، فلا تعدد معايير هذا التقدير بما يباعد بينها وبين الأسس الموضوعية لتحديد الأجر ، وهو ما يعنى بالضرورة ألا يكون مقدار الأجر محدداً التواءً أو إنحرافاً ، فلا يمتاز بعض العمال عن بعض إلا بالنظر إلى طبيعة الأعمال التى يؤدونها وأهميتها ، فإذا كان عملهم واحداً ، فإن الأجر المقرر لجميعهم ينبغى أن يكون متماثلاً ، بما مؤداه أن قاعدة التماثل فى الأجر للأعمال ذاتها ، تفرضها وتقتضيها موضوعية الشروط التى يتحدد الأجر فى نطاقها .

وحيث إنه متى كان ما تقدم ، وكان مجلس إدارة الشركة المشكل وفق المادة (٢١) من قانون شركات قطاع الأعمال العام الصادر بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ هو أداة تسييرها وتصريف شئونها وتقرير سياستها العامة بلوغاً لأهدافها فى إطار اختصاصاته المقررة قانوناً ، وكان أعضاء هذا المجلس يتولون مهامهم فيه متضامنين معاً ،

ويتحملون المسئولية الجماعية الكاملة عما يصدر عن مجلسهم فى الشئون التى يتولاها ، فإن مناط استحقاق مكافأة العضوية يكون متحققاً سواء بالنسبة للأعضاء المعينين أو الأعضاء المنتخبين ، ولا يجوز تقديرها على غير معيار التماثل بالنسبة إليهم جميعاً ، دون أن ينال من ذلك ما ذهبت إليه هيئة قضايا الدولة فى دفاعها من أن المنتخبين لعضوية مجلس الإدارة يختلف مركزهم القانونى عن المعينين من أعضائه بسبب أوضاعهم الوظيفية بالشركة التى يعملون بها ، أو قولها بأن المعينين من أعضاء هذا المجلس يمثلون الجهات المساهمة فى رأس مالها على خلاف المنتخبين ، إذ لا صلة لكل ذلك بمناط استحقاق مكافأة العضوية والذى يدور حول عملهم متضامنين لتصريف شئون الشركة وتحقيق أهدافها ، وإذا وقع التمييز بالنص الطعين بين الأعضاء المعينين والمنتخبين فى مجال مكافأة العضوية التى تندرج تحت مفهوم الأجر دون مقتض ، وكانت صور التمييز التى تناهض مبدأ المساواة أمام القانون المنصوص عليه فى المادة (٤٠) من الدستور - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة وإن تعذر حصرها ، إلا أن قوامها كل تفرقة أو تقييد أو تفضيل أو إستبعاد ينال بصورة تحكيمية من الحقوق والحريات التى كفلها الدستور أو القانون ، وذلك سواء بإنكار أصل وجودها ، أو تعطيل أو إنتقاص آثارها ، بما يحول دون مباشرتها على قدم من المساواة الكاملة بين المؤهلين للإنتفاع بها ، فإن النص الطعين يكون هادماً لمبدأ المساواة أمام القانون ، مخلاً بالتضامن الإجتماعى الذى يقوم عليه المجتمع منتهكاً حق العامل - أياً كان موقعه أو دوره فى تسيير دفة الإنتاج - فى إقتضاء الأجر العادل لقاء عمله الذى يتكافأ مع عمل نظيره ، هادماً لمبدأ ربط الأجر بالإنتاج سعياً لزيادة الدخل القومى ومخالفاً بالتالى للمواد ٧ ، ١٣ ، ٢٣ ، ٤٠ من الدستور .

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ١ يناير سنة ٢٠٠٠ م الموافق ٢٤ رمضان سنة ١٤٢٠ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولى الدين جلال رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين : ماهر البحيرى ،
ومحمد على سيف الدين ، وعدلى محمود منصور ،
ومحمد عبد القادر عبد الله ، وعلى عبّوض محمد
صالح ، وأنور رشاد العاصى .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق .. رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر أمام محمد حسن أمين السر

أصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيمة بجدول المحكمة
الدستورية العليا برقم ٣٥ لسنة ٢١ قضائية
« دستورية » .

بعد أن أحالت محكمة القضاء الإدارى
بمجلس الدولة ملف الدعوى رقم ٢٥٦٦ لسنة ٤٩
قضائية .

المقامة من :

السيد / محمد شعبان الششتاوى بصفته رئيس
جمعية المحاسبين القانونيين المصرية .

ضد :

١ - السيد / نقيب عام التجارىين .

٢ - السيد / وزير المالية .

وجيئ إن الحماية التى كفلها الدستور لحق
الملكية الخاصة - على ما وقر فى قضاء هذه
المحكمة - تمتد إلى كل حق ذى قيمة مالية ، سواء
كان هذا الحق شخصياً أم عينياً أم كان من حقوق
الملكية الفنية أو الأدبية أو الصناعية ، وهو ما يعنى
إتساعها للأموال بوجه عام ، وكان النض الطعين
قد إنتقص - دون مقتض - من الحقوق التى تشرى
الجانب الإيجابى للذمة المالية للمخاطبين بحكمه ،
فإنه يكون منطوياً على عدوان على الملكية الخاصة
بالمخالفة للمادتين (٣٢ ، ٣٤) من الدستور .

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص الفقرة
الرابعة من المادة (٢١) من قانون شركات قطاع
الأعمال العام الصادر بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة
١٩٩١ ، وذلك فيما تضمنه من حرمان أعضاء
مجلس الإدارة المنتخبين من مكافأة العضوية ،
وألزمت الحكومة المصروفات . ومبلغ مائة جنيه مقابل
أتعاب المحاماة .

السعادة الحقيقية

السعادة الحقيقية التى تجعل
للحياة قيمة ، ليست حيازة المال
ولا شرف النسب ، ولا علو
المنصب ، وإنما هى أن يكون
الانسان قوة عاملة ذات أثر خالد
فى الدنيا .

قسم أمين

الإجراءات :

بتاريخ الرابع والعشرين من فبراير سنة ١٩٩٩ ، ورد إلى قلم كتاب المحكمة ملف الدعوى رقم ٢٥٦٦ لسنة ٤٩ قضائية ، بعد أن قضت محكمة القضاء الإداري بمجلس الدولة بتاريخ ١٩٩٨/١١/٢٢ بوقف الدعوى وإحالة الأوراق إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل في دستورية نص الفقرة الثانية من المادة ٢١ من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٢ بشأن إنشاء نقابة التجاريين .

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الدعوى وطلبت في ختامها الحكم برفضها .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .

ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكمة :

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من حكم الإحالة ، وسائر الأوراق - تتحصل في أن المدعى كان قد أقام الدعوى رقم ٢٥٦٦ لسنة ٤٩ قضائية أمام محكمة القضاء الإداري بمجلس الدولة ضد المدعى عليهما طلباً للحكم بوقف تنفيذ قرار إنعقاد الجمعية العمومية العادية لنقابة التجاريين بتاريخ ١٩٩٤/١٢/٢٢ وفي الموضوع بإلغاء هذا القرار مع ما يترتب على ذلك من آثار : قولاً منه بأن هذا الإنعقاد قد شابه العديد من المخالفات وإذ تراءى لمحكمة الموضوع عدم دستورية نص الفقرة الثانية من

المادة ٢١ من قانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٢ إنشاء نقابة التجاريين ، فقد قضت بتاريخ ١٩٩٨/١١/٢٢ بوقف الدعوى ، وإحالة أوراقها إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل في دستورية هذا النص .

وحيث إن هيئة قضايا الدولة دفعت بعدم قبول الدعوى تأسيساً على أن حكم الإحالة قد سكت عن بيان النصوص الدستورية المدعى بمخالفتها وأوجه هذه المخالفة ، مما يقعد الحكومة عن ممارسة حقها القانوني في الرد على المسألة الدستورية المشار في الدعوى الماثلة .

وحيث إن هذا الدفع مردود بأن ما تغياه قانون المحكمة الدستورية العليا ، بنص مادته الثلاثين ، هو ألا يكون صحيفة الدعوى الدستورية أو قرار الإحالة الصادر من محكمة الموضوع مجهلاً بالمسائل الدستورية المطروحة على هذه المحكمة ، ضماناً لتعيينها تعييناً كافياً ، فلا تشير خفاء في شأن مضمونها ، أو اضطراباً حول نطاقها ، ليتمكن ذو الشأن جميعاً - ومنهم الحكومة - من إعداد دفاعهم - ابتداءً ورداً وتعقيباً - في المواعيد التي حددتها المادة ٣٧ من ذلك القانون ، ولتتولى هيئة المفوضين - بعد إنقضاء تلك المواعيد - تحضير الدعوى ، ثم إعداد تقرير يكون محدداً للمسائل الدستورية المشار ورأيها فيها مسبباً ، ومن ثم فإنه يكفي لتحقيق تلك الغاية أن يكون تعيين هذه المسائل ممكناً ، ويتحقق ذلك كلما كان بنیان عناصرها منبثقاً عن حقيقتها ، يؤكد ما تقدم ، أن هذه المحكمة في رقابتها على الدستورية ، لا تقف عند حد النص الدستوري الذي نسب إلى النص التشريعي الطعين مخالفته ، بل إنها تجيل بصرها في النصوص الدستورية جميعها على ضوء النظرة المتكاملة لأحكامها ، لتحدد على ضوئها توافق ذلك النص أو تعارضه مع أحكام

الدستور مجتمعة ، وهو ما يعنى أن الغاية من هذا الإجراء الشكلى لا تعدو أن تكون ضمان إشتغال الصحيفة أو قرار الإحالة على « سبب الدعوى الدستورية » بحسبانه أحد البيانات الجوهرية اللازم توافرها فيهما . لما كان ذلك . وكانت أسباب حكم الإحالة الذى اتصلت هذه الدعوى عن طريقه بالمحكمة ، قد أبانت - فى غير خفاء - أن النص الطعين قد تضمن فى جوهره عوائق من شأنها - من وجهة نظر أولية - الإخلال بحق اللجوء إلى القضاء ، والنفاذ إليه نفاذاً ميسراً بما يمثل تحديداً كافياً للمخالفة الدستورية ، فإن الدفع بعدم قبول الدعوى يعد غير قائم على ما يبرره مما يتعين معه القضاء برفضه .

وحيث إن البين من مطالعة القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٢ أنه أنشأ نقابة للتجارين أسبغ عليها - بنص المادة ١ منه - الشخصية الاعتبارية ، ووضعت المادة ١٢ « الجمعية العمومية » على رأس التنظيم العام للنقابة ، وأبانت المادة ١٤ وما بعدها اختصاصات هذه الجمعية ، وإجراءات دعوتها للإنعقاد ، ونصاب صحته ، وما تصدره من قرارات ، ثم نصت المادة ٢١ - المطعون على فقرتها الثانية - على أنه « لوزير الخزانة أن يطعن فى صحة انعقاد الجمعية العمومية أو فى قرارها بالتصديق على انتخاب أعضاء مجلس النقابة ، وذلك بتقرير يبلغ إلى سكرتارية محكمة القضاء الإدارى بمجلس الدولة خلال ١٥ يوماً من تاريخ إبلاغه قرار الجمعية العمومية .

كما يجوز لمائة عضو على الأقل ممن حضروا الجمعية العمومية الطعن أمام المحكمة المذكورة فى تلك القرارات وفى صحة الإنعقاد خلال ١٥ يوماً من تاريخ إنعقاد الجمعية العمومية وذلك بتقرير مسبب ومصدق على الإمضاءات الموقع بها عليه وإلا كان

الطعن غير مقبول ، وتفصل محكمة القضاء الإدارى فى الطعن على وجه الإستعجال » .

وحيث إنه يشترط لقبول الدعوى الدستورية - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - توافر المصلحة فيها ، ومناطها أن يكون الفصل فى المسألة الدستورية لازماً للفصل فى الطلبات المرتبطة بها والمطروحة على محكمة الموضوع ، يستوى فى ذلك أن تكون الدعوى قد اتصلت بالمحكمة عن طريق الدفع أو عن طريق الإحالة ، والمحكمة الدستورية العليا - بما لها من هيمنة على الدعوى المطروحة عليها - هى وحدها التى تتحرى توافر شرط المصلحة فى الدعوى الدستورية للتثبت من شروط قبولها ، وليس لجهة أخرى أن تنازعها ذلك أو تحل محلها فيه ، ذلك أن الإحالة من محكمة الموضوع إلى المحكمة الدستورية العليا لا تفيد بذاتها توافر المصلحة فى الدعوى الدستورية ، فالأولى لا تغنى عن الثانية ولازم ذلك ، أن هذه الدعوى لا تكون مقبولة إلا بقدر إنعكاس النصوص التشريعية المحالة على النزاع الموضوعى ، لما كان ذلك ، وكان الطعن بالإلغاء المردد فى الدعوى الموضوعية يتعلق بصحة إنعقاد الجمعية العمومية لنقابة التجارين فى ١٢/٢٢/١٩٩٤ ، وكان الحق فى الطعن على قراراتها مقيداً بالشروط التى فرضتها الفقرة الثانية من المادة الطعينة . فإن الفصل فى دستوريتها يكون لازماً للفصل فى الطلب الموضوعى المرتبط بها . وبإبطالها تتحقق مصلحة المدعى فى مباشرة حق التقاضى دون قيود جائزة تنال من محتواه .

وحيث إن الدستور حرص على أن يفرض على السلطتين التشريعية والتنفيذية من القيود ما ارتأه كفيلاً بصون الحقوق والحريات العامة - وفى الصدارة منها حرية الاجتماع - كى لا تقتحم إحداها المنطقة التى يحميها الحق أو الحرية . أو تتداخل معها بما يحول دون ممارستها بطريقة فعالة . وكان تطور هذه

الإدارية ، بل يستقل عنها ، ومن ثم تنحل الحرية النقابية إلى قاعدة أولية تمنحها بعض الدول - ومن بينها جمهورية مصر العربية - قيمة دستورية في ذاتها ، لتكفل لكل ذى شأن حق الانضمام إلى التنظيم النقابي الذى يرى أنه أقدر على التعبير عن مصالحه وأهدافه ، وفى إنتقاء واحد أو أكثر من هذه التنظيمات - حال تعددها - ليكون عضواً فيها .

وحيث إن ممارسة الحرية النقابية داخل الواحدة ، ليست قصراً على فئة بذاتها ولا هى من إمتيازاتها ، ولا يتبغى بالتالى أن تكون موطناً لفرض وصايتها على أحد ذلك أن العمل النقابي لا يتمحض عن إنتقاء حلول بذاتها تستقل الأقلية بتقديرها وتفرضها عنوة على المخالفين لها بحكم موقعها أو سيطرتها ، بل يتعين أن يكون هذا العمل إسهاماً جماعياً فاعلاً ، يعتمد على تعدد الآراء وإتساع آفاقها ، ليكون أعضاء النقابة شركاء فى تقرير أهدافها ، وصوغ نظمها وبرامجها ، وتحديد طرائق تنفيذها . ووسائل تمويلها ، ولا يحول ما تقدم دون أن تفرض النقابة على كيفية ممارستها لنشاطها أشكالاً من الرقابة الذاتية فى حدود أهدافها ، ليكون تقييمها لنواحي القصور فيها موضوعياً ، معتمداً على وسائل تحليلية موثوق بها .

وحيث إن المعايير والخصائص التى يقوم عليها التنظيم النقابي ، هي التى قن الدستور ، مجمل أحكامها بنص مادته السادسة والخمسين ، التى تحتم إنشاء ذلك التنظيم وفق أسس ديمقراطية يكون القانون كافلاً لها ، راعياً لدوره فى تنفيذ الخطط والبرامج الاجتماعية والاقتصادية التى استهدفها ، إعترافاً من الدستور بأهمية وخطورة المصالح التى تمثلها التنظيمات النقابية ، وعمق إتصالها بالحقوق المقررة قانوناً لأعضائها ، وما ينبغى أن يتخذ من التدابير للدفاع عنها .

الحقوق والحريات وإتخاذها من خلال الجهود المتواصلة الساعية لإرساء مفاهيمها الدولية بين الأمم المتحضرة ، مطلباً أساسياً توكيداً لقيمتها الاجتماعية ، وتقديراً لدورها فى مجال إشباع المصالح الحيوية المرتبطة بها وقد واكب هذا السعى وعززته ، بروز دور المجتمع المدنى ومنظماته - من أحزاب وجمعيات أهلية ونقابات مهنية وعمالية - فى مجال العمل الجمعى .

وحيث إن منظمات المجتمع المدنى ، هى واسطة العقد بين الفرد والدولة ، إذ هى القمينة بالإرتقاء بشخصية الفرد بحسبانه القاعدة الأساسية فى بناء المجتمع عن طريق بث الوعى ونشر المعرفة والثقافة العامة ، ومن ثم تربية المواطنين على ثقافة الديمقراطية والتوافق فى إطار من حوار حر بناء وتعبئة الجهود الفردية والجماعية لإحداث مزيد من التنمية الاجتماعية والاقتصادية معاً ، والعمل بكل الوسائل المشروعة على ضمان الشفافية ، وترشح قيمة حرمة المال العام ، والتأثير فى السياسات العامة ، وتعميق مفهوم التضامن الإجتماعى ، ومساعدة الحكومة عن طريق الخبرات المبذولة والمشروعات الطوعية على أداء أفضل للخدمات العامة ، والحث على حسن توزيع الموارد وتوجيهها وعلى ترشيد الإنفاق العام ، وإبراز دور القدوة . وبكل أولئك ، تذيب المصادقية ، وتحدد المسؤولية بكل صورها فلا تشيع ولا تنماع ، ويتحقق العدل والصفة ، وتتناغم قوى المجتمع الفاعلة فتتلاحم على رفعة شأنه والنهوض به إلى ذرى التقدم .

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد أطر على أن حق المهنيين - والعمال - فى تكوين تنظيمهم النقابي فرع من حرية الإجتماع ، وأن هذا الحق يتعين أن يتمحض تصرفاً إرادياً حراً لا تتداخل فيه الجهة

وحديث إن البين من النص الطعين أنه تطلب شرطين يتعين توافرها لجواز الطعن في صحة انعقاد الجمعية العمومية لنقابة التجارين :

أولهما : ألا يقل نصاب الطعن عن مائة عضو على الأقل ممن حضروا تلك الجمعية .

وثانيهما : أن يكون الطعن مستوفياً شكلياً بذاتها قوامها أن تكون توقيعاتهم على تقرير الطعن مصادقاً عليها جميعاً من الجهة المختصة ، وبالتالي فإن تخلف أحد هذين الشرطين ، لا يقابله إلا إجراء واحد هو عدم قبول الطعن .

وحيث إن الحق في إقامة التنظيمات النقابية على أسس ديمقراطية ، وكذلك إدارتها لشئونها بما يكفل استقلالها ، وحققها في اللجوء إلى القضاء للدفاع عن المصالح الجماعية لأعضائها ، وإغاؤها للقيم التي يدعون إليها في إطار أهدافها ، ومراجعتها لسلوكهم ضماناً لصون الأسس التي حددها الدستور بنص المادة ٥٦ ، إنما تقرر ليكون كافلاً لرسالتها على ضوء أهدافها بمراعاة جوهر العمل النقابي ومتطلباته ، فإن انحرفت عن هذه الأهداف كان للمتضمنين إليها - بحكم عضويتهم في الجمعية العمومية - حق تقويم قراراتها وتصويب الإجراءات اللازمة قانوناً لصحتها بقدر مساسها بمراكزهم القانونية ضماناً لإخضاع تصرفاتها وأعمالها لمقاييس الشرعية الدستورية والقانونية ، إلا أن النص الطعين نقض هذا الأصل ، حين جعل للطعن في صحة انعقاد الجمعية العمومية لنقابة التجارين نصاباً عديداً فلا يقبل إلا إذا كان مقدماً من مائة عضو على الأقل ممن حضروا إجتماعها وبشرط أن تكون توقيعاتهم على صحيفة الطعن مصدقاً عليها ، ليحول بهذين القيدتين بين كل عضو على استقلال ، وبين ممارسة حقه في تصحيح ما ارتآه إنحرافاً بالعمل النقابي عن غايته ، نائباً بالحرية

النقابية عن منابقتها ، مجتثاً جذورها ، بما يشكل عدواناً جسيماً عليها . وعصفاً بجوهرها بالمخالفة لحكم المادة ٥٦ من الدستور .

وحيث إن الطعن بالإلغاء على قرار أو إجراء معين لا يجوز تقييده فيما وراء الأسس الموضوعية التي تقتضيها ضرورة تنظيمه ، وكان النظراء لا يتمايزون فيما بينهم في مجال استعمال الحقوق التي كفلها الدستور لهم ، ولا في فرص صونها ، للدفاع عنها ، ولا في إقتضائها وفق مقاييس موحدة عند توافر شروط طلبها . بل تكون للحقوق عينها قواعد موحدة ، سواء في مجال التداعي بشأنها أو الدفاع عنها أو إستدائها ، وكان الدستور قد هياً للحقوق المتنازع عليها وسائل إثباتها أو نفيها من خلال الخصومة القضائية التي كفل الحق فيها لكل فرد ، وعزز ضماناتها ، وأطلقها من القيود الجائزة عليها بما لا يحد من فرصة ولوجها ، أو يعطلها في غيره ضرورة . وكان القيدان اللذان تضمنهما النص الطعين يرهقان الخصومة القضائية التي يحركها أحد أعضاء الجمعية العمومية للنقابة في شأن صحة انعقادها ، وينتهيان إلى غلق أبوابها من دونه . وينتدان وسائل الدفاع في شأن الحقوق التي تستهدف الوصول إليها ، فإن هذا النص يكون مخالفاً كذلك لأحكام المواد ٤٠ ، ٦٥ ، ٦٨ ، ٦٩ من الدستور .

قل هذه الأسباب :

حكمت المحكمة بعدم دستورية ما تضمنته الفقرة الثانية من المادة ٢١ من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٢ بإنشاء نقابة التجارين من عدم قبول الطعن في قرارات الجمعية العمومية للنقابة أو في صحة انعقادها ، إلا من مائة عضو على الأقل من الأعضاء الذين حضروا إجتماعها وذلك بتقرير مصدق على الإمضاءات الموقع بها عليه .

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٥ فبراير
سنة ٢٠٠٠ م الموافق ٢٩ شوال سنة ١٤٢٠ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولى الدين جلال..... رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين / حمدى محمد

على ، والدكتور عبد المجيد فياض ، وماهر البحيرى

ومحمد على سيف الدين ، وعدلى محمود

منصور ، ومحمد عبد القادر عبد الله .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق.. رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن أمين السر

أصدرت الحكم الآتى:

فى القضية المقيمة بجدول المحكمة

الدستورية العليا برقم ١ لسنة ١٩ قضائية

«طلبات أعضاء» .

المقامة من:

السيد المستشار /

ضد:

١- السيد المستشار / رئيس المحكمة

الدستورية العليا .

٢- السيد المستشار / رئيس مجلس إدارة

صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية

بالمحكمة الدستورية العليا .

الإجراءات:

بتاريخ الثالث والعشرين من سبتمبر سنة

١٩٩٧ ، أودع الطالب قلم كتاب المحكمة ، صحيفة

هذا الطلب ابتغاء الحكم - قبل الفصل فى الطلبات

الموضوعية :

أولاً: بعدم دستورية المادة (٤/أ) من قرار

رئيس المحكمة الدستورية العليا رقم ٦٤ لسنة

١٩٧٩ بنظام صندوق الخدمات الصحية

والاجتماعية لأعضاء المحكمة وأعضاء هيئة

المفوضين بها فيما نصت عليه من وقف سريان النظام

بالنسبة إلى العضو المتفجع وأسرته إذا التحق بعمل

مدة قيامه بذلك . وبعدم دستورية المادة ٢١ مكرراً

(٢) من القرار المشار إليه المضافة بالقرار رقم

٧ لسنة ١٩٨٦ فيما نصت عليه من وقف

صرف المبلغ الشهري الإضافي إذا التحق العضو

بعمل داخل البلاد يتقاضى عنه دخلاً عدا المكافآت

والبدلات .

ثانياً: فى موضوع الطلب بأحقية فى استئناف

الانتفاع بكافة الخدمات الصحية والاجتماعية

المنصوص عليها فى نظام صندوق الخدمات سالف

الذكر اعتباراً من ١٩٨٦/٥/٢٩ وما يترتب على

ذلك من آثار وبأحقية كذلك فى المبلغ الشهري

الإضافي المنصوص عليه فى المادة ٢١ مكرراً (١)

من القرار رقم ٧ لسنة ١٩٨٦ المشار إليه إعتباراً من

تاريخ تقريره فى ١/٤/١٩٨٦ ، مع ما يترتب على

ذلك من آثار .

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها

الحكم بعدم قبول الشق الأول من الطلبات ويرفض

الدعوى فيما عدا ذلك .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة

المفوضين تقريراً برأيها ، ثم قدمت تقريراً تكميلياً

وحيث إن هيئة قضايا الدولة دفعت بعدم قبول الشق الدستوري من الطلب قنولاً بأنه لا يعدو أن يكون دعوى بعدم الدستورية أقيمت بالطريق المباشر بالمخالفة للأوضاع التي رسمها قانون المحكمة الدستورية العليا .

وحيث إن هذا الدفع مردود بأن البين من المادة (١٦) من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنها اختصتها دون غيرها بالفصل في المسائل التي حددتها حصراً باعتبارها أولى من غيرها ببحثها ، وإصدار حكم فيها ، لتعلقها بأعضائها والمستحقين عنهم في الشئون التي تعنيهم مباشرة ، وقوامها الطلبات الخاصة بمرتباتهم ومكافأاتهم ومعاشاتهم وكذلك القرارات الإدارية النهائية الصادرة في أي شأن من شئونهم سواء تعلق الأمر بطلب إلغائها أم بالتعويض عنها ؛ وتفصل المحكمة الدستورية العليا في تلك المسائل بوصفها محكمة موضوع تقصياً للعناصر الواقعية للنزاع المعروض عليها ، وما يتصل بها من القواعد القانونية التي ينبغي تطبيقها في شأن هذا النزاع ، وعليها قبل الخوض فيه ، أن تفصل في المسائل الدستورية التي يطرحها الخصم عليها من خلال دفع بعدم الدستورية تقدر جديته ، لما كان ذلك وكان تقدير المحكمة الدستورية العليا - بوصفها محكمة موضوع - لجدية المسائل الدستورية التي تضمنتها صحيفة الطلب المائل قد اقتضاها أن تحيلها إلى هيئة المفوضين بها لاستيفاء عناصرها ، وكانت هيئة المفوضين قد قامت بتحضير هذه المسائل وقدمت تقريراً برأيها فيها ، فإن هذا الدنع يكون في غير محله جديراً بالرفض .

في الشق الدستوري من الطلب ، تنفيذاً لقرار المحكمة بجلستها المعقودة في ٥ من سبتمبر ١٩٩٨ .

ونظر الطلب على الوجه المبين بمحضر الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيه بجلسة اليوم .

المحكمة :

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الطلب وسائر الأوراق - تتحصل في أن الطالب أقام الطلب المائل أمام هذه المحكمة ، وقال شرحاً له أنه عين مستشاراً بالمحكمة العليا بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٧٠ الصادر في ٧ فبراير سنة ١٩٧٠ وإنتهت خدمته بها ببلوغه سن التقاعد إعتباراً من ١٣/٩/١٩٧٧ وبلغت مدة خدمته في الهيئات القضائية - طبقاً للثابت بملف خدمته - ثمانية وثلاثين عاماً وثلاثة أشهر ، وقد سرى في حقه نظام صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء المحكمة الدستورية العليا وأعضاء هيئة المفوضين بها الصادر بقرار رئيس المحكمة رقم ٦٤ لسنة ١٩٧٩ ، حتى عُنِيَ في ٢٩/٥/١٩٨٦ عميداً لمعهد الدراسات الإسلامية فحجب عنه الصندوق خدماته استناداً إلى المادة ٤ (أ) من نظامه ، كما امتنع عن صرف المبلغ الشهري الإضافي المقرر بالمادة ٢١ مكرراً (١) من هذا النظام والمضافة إليه بقرار رئيس المحكمة رقم ٧ لسنة ١٩٨٦ . ودفع الطالب بعدم دستورية هذين النصين ، تأسيساً على مخالفتهما أحكام المواد (١٣ ، ٣٢ ، ٣٤ ، ٤٠ ، ٤١ ، ٤٩) من الدستور وبمذكرته الختامية قصر الطالب طلباته الموضوعية على أحقيته في الانتفاع بخدمات الصندوق بما في ذلك المبلغ الشهري الإضافي من تاريخ حجبها عنه إلى ٣٠ أبريل سنة ١٩٩٨ .

وحيث إن رئيس المحكمة الدستورية العليا أصدر القرار رقم ٦٤ لسنة ١٩٧٩ بنظام صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء المحكمة وأعضاء هيئة المفوضين بها متضمناً تحديد الأغراض التي يقوم عليها الصندوق ووسائل تنفيذها ومتابعتها ، وصور الخدمات الصحية والاجتماعية التي يقدمها ومداها ، وقضى في مادته الثانية بأنه في تطبيق أحكام هذا النظام يقصد بكلمة «العضو» رئيس المحكمة الدستورية وأعضاؤها ورئيس هيئة المفوضين بها وأعضاؤها ، الحاليون منهم والسابقون ورئيس وأعضاء المحكمة العليا السابقون ، ثم نص في مادته الرابعة - الطعينة - على أن يقف سريان هذا النظام بالنسبة إلى العضو المنتفع وأسرته :

(أ) إذا التحق بعمل أو مارس مهنة مدة قيامه بذلك .

(ب) إذا أعير إلى هيئة دولية أو حكومية أجنبية ، وذلك طوال مدة الإعارة .

ثم أصدر رئيس المحكمة القرار رقم ٧ لسنة ١٩٨٦ بصرف مبلغ شهري إضافي لأصحاب المعاشات من أعضاء المحكمة وأعضاء هيئة المفوضين بها والمستحقين عنهم ، مضيفاً بمقتضاه إلى قراره رقم ٦٤ لسنة ١٩٧٩ خمس مواد جديدة من بينها المادتان ٢١ مكرراً (١) ، و ٢١ مكرراً (٢) اللتان تجريان ، على النحو الآتي :

مادة ٢١ مكرراً (١) :

« بصرف لكل من استحق أو يستحق معاشاً من أعضاء المحكمة الدستورية العليا وهيئة المفوضين بها أو المحكمة العليا وإنتهت خدمته فيها للعجز ، أو ترك الخدمة بها لبلوغ سن التقاعد ، أو أمضى في عضويتها وعضوية الهيئات القضائية الأخرى

المنصوص عليها في القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٧٥ مدداً مجموعها خمسة عشر عاماً على الأقل ، مبلغ شهري إضافي عن كل سنة من مدد العضوية ومدد الإشتغال بعد التخرج بعمل نظير أو بالمهام التي حسبت في المعاش وتعويض الدفعة الواحدة ، بما فيها المدد المحسوبة بالقرار بقانون رقم ٨٥ لسنة ١٩٧١ بجواز إعادة تعيين بعض أعضاء الهيئات القضائية ، وبالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٣ بشأن إعادة بعض الهيئات القضائية إلى وظائفهم الأصلية ومدد الإعارة والندب والإجازات والبعثات والمنح والتجنيد والاستبقاء والإستدعاء للإحتياط ، دون مضاعفة أية مدة ولا إضافة مدد أخرى زائدة أو إعتبارية أو افتراضية ، ويجبر كسر الشهر شهراً وتحسب كسور الجنيه جنيهاً » .

مادة ٢١ مكرراً (٢) :

« يوقف صرف المبلغ الشهري الإضافي إذا التحق العضو بعمل داخل البلاد يتقاضى عنه دخلاً عدا المكافآت والبدلات ، أو التحق بأى عمل خارجها ، أو مارس مهنة تجارية فى الداخل أو الخارج ويعود الحق فى صرفه فى حالة ترك العمل أو المهنة » .

وحيث إن من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المصلحة فى الدعوى الدستورية - وهى شرط لقبولها - مناطها ارتباطها بصلة منطقية بالمصلحة التى يقوم بها النزاع الموضوعى ، وذلك بأن يكون الحكم الصادر فى المسألة الدستورية لازماً للفصل فى الطلبات الموضوعية المرتبطة بها ، وكان النزاع الموضوعى يدور حول حرمان الطالب من الإنتفاع بالخدمات الصحية والاجتماعية التى يوفرها الصندوق لأعضائه بما فى ذلك المبلغ الشهري الإضافي ؛ فإن نطاق الدعوى الدستورية التى

تضمنها الطلب المائل ينحصر فيما تنص عليه المادة (٤) من نظام الصندوق من وقف سريانه بالنسبة إلى العضو المنتفع وأسرته إذا التحق بعمل مدة قيامه بذلك ، وكذلك ما تنص عليه المادة ٢١ مكرراً (٢) من هذا النظام من وقف صرف المبلغ الشهري الإضافي إذا التحق العضو بعمل داخل البلاد ولا يمتد إلى غير ذلك من أحكامهما .

وحيث إن الطالب ينعى على النصين المطعون فيهما - محددين إطاراً على النحو المتقدم - أنهما يضعان قيوداً جائرة على حق العمل وحرية البحث العلمي والإبداع الفني والثقافي بالمخالفة لحكم المادتين (١٣ و ٤٩) من الدستور ، كما أنهما يتضمنان اعتداءً على الملكية الخاصة التي كفل الدستور صونها بنص المادتين (٣٢ و ٣٤) وينطويان كذلك على إخلال بمبدأ المساواة واعتداء على الحرية الشخصية بالمخالفة لحكم المادتين (٤٠ و ٤١) من الدستور .

وحيث إن هذا النعى سديد في جوهره ، ذلك أن البين من أحكام الدستور - بما يحقق تكاملها ويكفل عدم انعزال بعضها عن بعض في إطار الوحدة العضوية التي تجمعها وتكون ترابطها - أن حق العمل وفقاً لنص المادة (١٣) من الدستور ، لا يمنح تفضلاً ولا يتقرر إشاراً ، ولا يجوز إهداره أو تقييده بما يعطل جوهره ، بل يعتبر أداة واجباً لا يتفصل عن الحق فيه ، ومدخلاً إلى حياة لا ثقة قوامها الإطمئنان إلى غدٍ أفضل ، وبذلك تتكامل الشخصية الإنسانية من خلال إسهامها في تقدم الجماعة وإشباع احتياجاتها ، وكلما كان العمل ذهنياً قائماً على الابتكار ، كان لصيقاً بحرية الإبداع ، وصار تشجيعه مطلوباً عملاً بنص المادة (٤٩) من الدستور التي تكفل لكل مواطن حرية البحث العلمي والإبداع

الأدبي والفني والثقافي مع ضمان وسائل تشجيعها ، مؤكدة بذلك أن لكل فرد مجالاً حراً لتطوير ملكاته وقدراته ، فلا يجوز تنحيتها أو فرض قيود جائرة تحد من إنطلاقها .

وحيث إن الملكية الخاصة - التي كفل الدستور صونها بنص المادتين (٣٢ و ٣٤) - ترتد في عديد من جوانبها ومصادرها إلى ضمان حق العمل باعتباره أداة تكوينها ووسيلة تراكمها في الأغلب . وقد جرى قضاء هذه المحكمة ، على أن الدستور - إعلاءً من جهته لدور الملكية الخاصة ، وتوكيداً لإسهامها في صون الأمن الاجتماعي - كفل حمايتها لكل فرد ولم يجز المساس بها إلا على سبيل الاستثناء ، وفي الحدود التي يقتضيها تنظيمها باعتبارها عائدة - في الأعم من الأحوال - إلى جهد صاحبها الذي بذل من أجلها الوقت والعرق والمال ، وحرص بالعمل المتواصل على إنمائها وأحاطها الدستور بما قدره ضرورياً لصونها . مُعَبِّداً بها ، وكافلاً من خلالها للتنمية الاقتصادية والاجتماعية أهم أدواتها ، لِيختص صاحبها دون غيره بشمارها ومنتجاتها وملحقاتها فلا يرد عنها معتد ، بل يقيها الدستور والقانون تعرض الأغيار لها ، سواء بنقضها أو بانتفاصها من أطرافها ، بما يُعينها على أداء دورها .

وحيث إن الخدمات التي كفلها نظام صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء المحكمة الدستورية العليا والمحكمة العليا وأعضاء هيئة المفوضين بها الحاليين والسابقين وشمل بها أسرهم ، لا تعتبر من أعمال انذرع التي يقدمها الصندوق لمستحقيها ، بل توخى المشرع بتقريرها أن تعينهم - مع المعاش الأصلي - على إشباع الحد الأدنى من احتياجاتهم بشأً للاطمئنان في نفوسهم ، فلا يجوز

حجبها أو الرجوع فيها أو وقفها بما يعطل حقوقاً كفلها الدستور لكل مواطن . ولا يجوز بالتالى أن يكون الحق فيها بما فى ذلك المبلغ الشهري الإضافى حائلاً دون امتهان العضو - بعد تقاعده - أعمالاً يمارسها أو تقلده وظائف لا يكون بها طاقة عاطلة . ومن غير المتصور أن يكون الحق فى الحصول عليها معلقاً على شرط الإمتناع عن العمل ، وهو أحد الحقوق التى كفلها الدستور لكل مواطن ولا يسوغ كذلك أن يرتد النصاب المطعون فيهما عن قيم الحق والعدل ، ليحجبها - دون سند من الدستور - عن هؤلاء الذين كفلوا دوماً إرساء مقوماتها لغيرهم .

وحيث إن مبدأ المساواة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ليس مبدأً تلقينياً جامداً ولا هو بقاعدة صماء تنبذ صور التمييز جميعها ، ولا كافلاً لتلك الدقة الحسابية التى تقتضيها موازين العدل المطلق بين الأشياء . وإذا جاز للسلطة التشريعية أن تتخذ بنفسها ما تراه ملائماً من التدابير ، لتنظيم موضوع محدد ، وأن تغاير من خلال هذا التنظيم - ووفقاً لمقاييس منطقية - بين مراكز لا تتحد معطياتها ، أو تتباين فيما بينها فى الأسس التى تقوم عليها ، إلا أن ما يصون مبدأ المساواة ، ولا ينقض محتواه هو ذلك التنظيم الذى يقيم تقسيماً تشريعياً ترتبط فيه النصوص القانونية التى يضمها بالأغراض المشروعة التى يتوخاها ، فإذا قام الدليل على انفصال هذه النصوص عن أهدافها ، أو كان إتصال الوسائل بالمقاصد واهياً ، كان التمييز انفلاتاً وعسفاً ، فلا يكون مشروعاً دستورياً .

وحيث إن أول النصين الطعينين إذ قُضى بحرمان العضو وأسرته من الإنتفاع بالنظام إذا التحق بعمل مدة قيامه بذلك ، بينما أباح هذا

الإنتفاع لمن لا يزاول عملاً ، كما أن ثانيهما إذ كفل اقتضاء المبلغ الشهري الإضافى لمن يباشرون عملاً يتقاضون عنه بدلاً أو مكافأة ، ومنعه ممن يزاولون عملاً يتقاضون عنه دخلاً آخر لا يتخذ شكل المكافأة أو البدل ، فإنهما بذلك يكونان قد خالفا مبدأ المساواة بين أشخاص تتماثل مراكزهم القانونية إذ ليس مفهوماً طبقاً للنص الأول التفرقة بين العضو الذى يعمل وبين غيره ، وأن يكون العمل مباحاً فى مفهوم النص الثانى إذا كان الأجر محدداً فى شكل بدل أو مكافأة ومحظوراً إذا اتخذ الأجر تسمية أخرى ، وفضلاً عن ذلك فإن النص يفتح للتحايل أبواباً عريضة ، إذ يمكن دائماً تسمية مقابل العمل بالبدل أو المكافأة بغض النظر عن حقيقته ، ومن غير المتصور أن يكون التمييز بين صور الأعمال تحكيمياً ، ولا أن يناهض التمييز التشريعى أحد الحقوق التى كفلها الدستور ، وليس حق العمل إلا وثيق الصلة بالملكية وبالحرية الشخصية وبالحق فى الإبداع ، وجميعها من الحقوق التى حرص الدستور على صونها . وإهدارها أو تقييدها لا يستند إلى مصلحة مشروعة بل يناقضها .

وحيث إن النصين الطعينين - فيما قرراه من وقف سريان نظام الصندوق بما فى ذلك المبلغ الشهري الإضافى بالنسبة للعضو وأسرته إذا التحق بعمل - قد جاء بذلك مخالفين لأحكام المواد (١٣ و ٣٢ و ٣٤ ، ٤٠ و ٤١ و ٤٩) من الدستور .

وحيث إن القضاء بعدم دستورية المادة ٢١ مكرراً (٢) - المشار إليه فى نطاقه المتقدم - يؤدى لزماً إلى سقوط عبارة «عدا المكافآت أو البدلات» ، إذ لا تعدو أن تكون إستثناءً من الحكم الوارد بذات النص فيسقط الإستثناء تبعاً لذلك .

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المتعقدة يوم السبت ٤ مارس
سنة ٢٠٠٠م الموافق ٢٨ ذى القعدة سنة ١٤٢٠ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولى الدين جلال رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين : الدكتور عبد
المجيد فياض ، وماهر البحيرى ، ومحمد على سيف
الدين ، وعدلى محمود منصور ، ومحمد عبد القادر
عبد الله ، وعلى عوض محمد صالح .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق . رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن أمين السر

أصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيمة بجدول المحكمة الدستورية
العليا برقم ٥٥ لسنة ٢٠ قضائية « دستورية » .

المقامة من :

السيد / مصطفى محمد الفقى المحامى .

ضد :

١- السيد / الممثل القانونى للجمعية

التعاونية للإسكان لأعضاء نقابة التجاريين

٢- السيد / رئيس مجلس الوزراء .

الإجراءات :

بتاريخ العاشر من مارس سنة ١٩٩٨ ، أودع
المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة ،
طلباً للحكم بعدم دستورية نص المادة ٤ من قانون

وحيث إن إبطال النصين المطعون فيهما والذين
حجبا عن الطالب حقه فى الإنتفاع بالخدمات الصحية
والإجتماعية بما فى ذلك المبلغ الشهرى الإضافى
يعنى أنعدام وجودها منذ مولدهما ، مما يستتبع
أحقية الطالب فى دعواه الموضوعية .

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة :

أولاً : بعدم دستورية نص المادة الرابعة من قرار
رئيس المحكمة الدستورية العليا رقم ٦٤ لسنة
١٩٧٩ بنظام صندوق الخدمات الصحية والإجتماعية
لأعضاء المحكمة وأعضاء هيئة المفوضين بها فيما
تضمنه من وقف سريان هذا النظام بالنسبة إلى
العضو المنتفع وأسرته إذا التحق بعمل .

ثانياً : بعدم دستورية نص المادة ٢١ مكرراً (٢)
من القرار المشار إليه معدلاً بالقرار رقم ٧ لسنة
١٩٨٦ فيما تضمنه من وقف صرف المبلغ الشهرى
الإضافى إذا التحق العضو بعمل داخل البلاد
يتقاضى عنه دخلاً ويسقط عبارة « عدا المكافآت
والبدلات » .

ثالثاً : بأحقية الطالب فى الإنتفاع بنظام صندوق
الخدمات الصحية والإجتماعية بما فى ذلك المبلغ
الشهرى الإضافى إعتباراً من تاريخ وقف إنتفاعه به
وحتى ٣٠ أبريل سنة ١٩٩٨ .

رابعاً : بإلزام الحكومة المصروفات ومبلغ مائة
جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

الذين يصنعون التاريخ ليس

لديهم وقت لكتابته .

صهوبل بيكر

التعاون الإسكانى الصادر بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٨١ فيما تضمنه من تمتع أموال الجمعيات التعاونية للإسكان بكافة الضمانات المدنية والجناية المقررة للأموال العامة ومن بينها ضمانه عدم جواز الحجز عليها .

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فى ختامها الحكم (أصلياً) بعدم قبول الدعوى و (احتياطياً) برفضها .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .

ونظرت الدعوى على النحو المبين بحضور الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكمة :

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المدعى كان قد إستصدر بتاريخ ١٩٩٤/٧/٢٦ حكماً من محكمة إستئناف القاهرة فى الإستئناف الرقيمين ٢٤٠٩ ، ٣٠٤٣ لسنة ١١١ قضائية ، بإلزام الجمعية المدعى عليها بأن تدفع له تعويضاً مقداره سبعة آلاف وستمائة جنيه ، وتنفيذاً له أوقع المدعى بتاريخ ١٩٩٥/١٢/١٧ حجزاً تنفيذياً على أموالها لدى بنك القاهرة « فرع الأوقاف » ، بيد أنها إستصدرت بتاريخ ١٩٩٦/١٢/٢٤ حكماً فى الدعوى رقم ١٤٨ لسنة ١٩٩٦ تنفيذ الدقوى قضى برفع ذلك الحجز وإعتباره كأن لم يكن ، فطعن عليه المدعى بالإستئناف رقم ٩٩٦ لسنة ١١٤ قضائية أمام محكمة إستئناف القاهرة ، مضمناً صحيفته دفعا بعدم دستورية المادة ٤ من قانون التعاون الإسكانى الصادر بالقانون رقم ١٤ لسنة

١٩٨١ . وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية الدفع ، وكلفت المدعى بإقامة الدعوى الدستورية ، فقد أقامها .

وحيث إن المدعى ينعى على النص الطعين إهداره حق التقاضى ، بإعاقته تنفيذ الأحكام الصادرة ضد الجمعيات التعاونية للإسكان جبراً على أموالها ، وإخلاله بمبدأ المساواة بين الدائنين المتماثلة مراكزهم القانونية ، فوقع بذلك مخالفاً لأحكام المادتين (٤٠ ، ٦٨) من الدستور .

وحيث إن المادة (٢) من قانون التعاون الإسكانى الصادر بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٨١ ، تنص على أن :

« أموال الجمعيات التعاونية للبناء والإسكان العقارية والمنقولة مملوكة لها ملكية تعاونية بصفتها الاعتبارية وغير قابلة للتوزيع ... » .

وتنص المادة (٤) من ذلك القانون - فى فقرتها الأولى - على أن :

« تتمتع الملكية التعاونية بكافة الضمانات المدنية والجناية المقررة للملكية العامة ولا يجوز تملك أموال الجمعيات التعاونية أو كسب أى حق عينى عليها بالتقادم ويجوز بعد موافقة الجهة الإدارية المختصة دفع التعدى الذى يقع على أموال هذه الجمعيات بالطريق الإدارى » .

ومفاد هذين النصين مجتمعين ، أن أموال الجمعيات التعاونية للبناء والإسكان ، وإن كانت منخرطة فى نطاق الملكية التعاونية ، وليست من جنس الأموال العامة ، إلا أن المشرع - وعلى ما دلت عليه المذكرة الإيضاحية للقانون - قدّر أن تأمين الملكية التعاونية وحمايتها ، يقتضيان تمتع أموال تلك الجمعيات بكافة الضمانات المدنية المقررة

للأموال العامة ، وهى تلك المنصوص عليها فى المادة ٨٧ من القانون المدنى ؛ ومن بينها ضمانات « حظر الحجز عليها » ؛ والتي وإن لم يخصصها بالذكر نص المادة الرابعة المشار إليها ، إلا أن فى عموم عبارته محمولاً على أعماله التحضيرية ، ما يعنى إستغراق حكمه لكل أنواع الضمانات المدنية ؛ دون ما حاجة إلى تعدادها . وعلى ذلك ، يتحدد نطاق الدعوى الماثلة - فى إطار ارتباط مصلحة رافعها بطلباته فى النزاع الموضوعى - بما انطوى عليه نص المادة الرابعة من قانون التعاون الإسكانى - المطعون فيه - من حظر الحجز على أموال الجمعيات التعاونية للبناء والإسكان ؛ ولا يتعداه إلى ما خلا ذلك من أحكام هذا النص .

وحيث إن الحقوق جميعها - وكذلك النظم القانونية التى تضمنها - إنما تستمد أوصافها من مكوناتها ، التى خصها بها الدستور ، أو تلك التى تفرضها طبيعتها ، فلا يجوز أن يخلع عليها المشرع أوصافاً ، تتجاوز الدور الذى رسمه الدستور لها ، أو يسبغ عليها خصائص تنأى بها عن طبيعتها ، أو تتعارض وخصائصها الذاتية .

وحيث إن الدستور ينص فى المادة ٢٩ على أن « تخضع الملكية لرقابة الشعب ، وتحميها الدولة ، وهى ثلاثة أنواع : الملكية العامة ، والملكية التعاونية ، والملكية الخاصة » وفى المادة ٣٠ على أن « الملكية العامة هى ملكية الشعب » كما قضى فى المادة ٣١ منه على أن « الملكية التعاونية هى ملكية الجمعيات التعاونية ... » وفى المادة ٣٤ على أن « الملكية الخاصة مصونة » دالاً بذلك ، على احتفائه بحق الملكية ، بالنظر إلى دقة المصالح التى يمثلها ، وإنعكاسها على القيم الإقتصادية والاجتماعية التى تؤمن بها الجماعة فى مرحلة من

مراحل تطورها ، ومن ثم فقد أخضعها لرقابة الشعب ، وعهد إلى الدولة بحمايتها - أيا كان صاحبها - وأعقب الدستور ذلك ، بأن نظم صور الحماية ، ومداها ، بحسب دور كل نوع منها ، ففى حين نصت المادة ٣٣ على أن « للملكية العامة حرمة وحمايتها ودعمها واجب على كل مواطن وفقاً للقانون ... » إكتفت المادة ٣١ بالنص فى عجزها على أن يكفل القانون رعاية الملكية التعاونية ويضمن لها الإدارة الذاتية . وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن الحماية التى يضيفها الدستور على حق الملكية لا تنحصر فيها كحق عينى أصلى ، ولكنها تمتد إلى الأموال جميعها ، بإعتبار أن المال هو الحق ذو القيمة المالية ، سواء كان هذا الحق شخصياً أو عينياً .

وحيث إن قانون التعاون الإسكانى قد التزم هذا الإطار الدستورى ، حيث قضى بأن أموال الجمعيات التعاونية للبناء والإسكان مملوكة لها ملكية تعاونية ، ويُنَّ إجراءات تأسيسها وشهرها ، والتى بتمامها تكتسب الجمعية شخصيتها الاعتبارية بحسبانها « منظمة جماهيرية ديمقراطية » يستقل أعضاؤها بإدارتها وفقاً لنظامها الداخلى فلا تتداخل فيها جهة الإدارة ، وحدد مهمتها بتوفير المساكن لأعضائها وتعهدها بالصيانة فى إطار بنية متكاملة الخدمات . بيد أن كل أولئك ، لا يسبغ على الجمعية وصف الشخصية الاعتبارية العامة فى مفهوم المادة ٨٧ من القانون المدنى ، بل يسلكها فى دائرة أشخاص القانون الخاص سواء بالنظر إلى أغراضها أو على ضوء طبيعتها وكيفية تكوينها ونظم إدارتها ، فلا تباشر نشاطها أصلاً إلا وفقاً للقواعد المقررة فيه ، حتى ولو كان المشرع قد منحها جانباً من خصائص وإمميزات السلطة العامة - كتلك التى تخولها اللجوء إلى الطريق الإدارى لرد العدوان على أموالها

- فإن هذه الوسائل المقررة أصلاً للأشخاص العامة والتي يجوز أن تمارس الجمعية التعاونية بعض جوانبها ، لا تحيلها إلى جهة إدارية في جوهر مقوماتها ، ولا تلحقها بها أو تجعلها من فروعها ، بل تظل الجمعية التعاونية - حتى وإن أضفى عليها المشرع بعض مكنات السلطة العامة - محتفظة بتكوينها الخاص الذي ينافيه إضفاء كافة ضمانات الأموال العامة على ممتلكاتها دون تمييز . فإن جاوز نطاق الحماية التي يسبغها قانونها النطاق الضروري لإحكام الرقابة عليها وزجر المتلاعبين بها ، كان ذلك منافياً لخصائص الجمعيات التعاونية ومقوماتها التي تلحقها بأشخاص القانون الخاص وتخضعها لموازينه وقواعده ، ومن ثم يكون النص الطعين ، فيما تضمنه من حظر الحجز على أموال الجمعيات العاملة في مجال التعاون الإسكاني ، قد ألبس هذه الأموال غير ثوبها ، وباعد بينها وبين خصائصها ، بأن عاملها وكأنها من قبيل الأموال العامة ، حال كونها مملوكة لها ملكية تعاونية ، مجاوزاً بذلك نطاق الحماية المكفولة لها دستورياً .

وحيث إن الحق التقاضي غاية نهائية يتوخاها ، تمثلها الترضية القضائية التي يناضل المتقاضون من أجل الحصول عليها لجبر الأضرار التي أصابتهم من جراء العدوان على الحقوق التي يدعونها . وتندمج هذه الترضية - وبافتراض إتساقها مع أحكام الدستور والقانون - في الحق في التقاضي باعتبارها الحلقة الأخيرة فيه ، ولأنها ترتبط بصلة وثقى بالأغراض النهائية التي تستهدفها الخصومة القضائية . ذلك أن هذه الخصومة غايتها إقتضاء منفعة يقرها القانون ، وبها تتحقق للخصومة القضائية جوانبها العملية ، فلا تعمل في فراغ .

وحيث إن إنكار الحق في الترضية القضائية - سواء بمنعها ابتداءً ، أو من خلال إرهابها بقيود تُعسر الحصول عليها ، أو عن طريق تباطؤ ملحوظ

في تقديمها ، مؤداه أن من يطلبونها لا يقتضونها في وقتها الملائم ، أو يُردُّون أصلاً عنها ، أو يحصلون على قدر منها بعد إنتقاصها من أطرافها ، مما يعتبر إهداراً للحماية التي كفلها الدستور أو المشرع للحقوق على إختلافها ، وإنكاراً لحقائق العدل في جوهر ملامحها وتوجهاتها .

وحيث إن الترضية القضائية التي لا تقتنر بوسائل الحمل على تنفيذها ، تفقد قيمتها عملاً ، وكلما تعذر قهر المدين على أداء الحقوق التي ماطل في إيفائها لأصحابها ، وكان سند إقتضاها مستوفياً قوة نفاذه ، فإن أعمال مبدأ الخضوع للقانون يكون سراباً . ويغدو عبثاً كذلك تأسيس حقائق العدل وتثبيتها من خلال مباشرة السلطة القضائية لولايتها التي حدد الدستور والمشرع تخومها ، وغايتها إيصال الحقوق لأصحابها ، وحمل من ينازعون فيها إعناتاً على ردها ، تقديرأ بأن الحماية القضائية للحق أو الحرية ، لازمها أن يكون الطريق إليها عبوراً إلى محصلتها النهائية ، وإنتقالاً من مرحلة التداعي بشأن الحق أو الحرية المتنازع عليها ، إلى أشكال ضمانها ، ومنها إلى وسائل فرضها على من يجحدونها ، فلا يكون النزول عليها - ولو بإستعمال القوة عند الضرورة - إلا أمراً كامناً في خصائص الحق أو الحرية التي قام الدليل على الإخلال بها ، وكان العدوان عليها موضوع الخصومة القضائية ، وصونها غايتها .

وحيث إن من المقرر كذلك أن أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه ، وأن الدائنين جميعهم متكافئون في هذا الضمان - عدا من كان منهم مخولاً حق التقدم على غيره طبقاً للقانون - وكان الأصل جواز التنفيذ على أموال المدين بأكملها ، وأن يتخذ الدائن بشأنها ما يراه من الطرق التحفظية والتنفيذية ، وكانت دستورية النصوص القانونية ، مناطها إرتباطها عقلاً بالأغراض التي تتوخاها والتي تبلور إطاراً لمصلحة

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٤ مارس
سنة ٢٠٠٠ م الموافق ٢٨ ذى القعدة سنة ١٤٢٠ هـ .
برئاسة السيد /

محمد ولي الدين جلال رئيس المحكمة
وعضوية السادة المستشارين : الدكتور عبد
المجيد فياض ، وماهر البحيري ، ومحمد علي سيف
الدين ، وعدلى محمود منصور ، ومحمد عبد القادر
عبد الله ، وعلى عوض محمد صالح .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق .. رئيس هيئة المفوضين
وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن أمين السر

أصدرت الحكم الآتي :

في القضية المقيمة بجدول المحكمة
الدستورية العليا برقم ١٤٤ لسنة ٢٠ قضائية
« دستورية » .

المقامة من :

١ - السيد / إدوارد إبراهيم عوض الله
المحامى .

ضد :

- ١ - السيد / رئيس الجمهورية .
- ٢ - السيد / رئيس مجلس الوزراء .
- ٣ - السيد / وزير العدل .
- ٤ - السيد / عصام حسن محمد سمور .

مشروعة تحيط بها . فإذا كان إتصال هذه النصوص
بالأغراض التى تبتغيها - وبإقتراض مشروعيتها -
مفتقداً أو واهياً ، كان إبطال هذه النصوص لازماً ،
ولما كانت الأموال التى يملكها المدين - سواء كان
شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً - يشملها الضمان
العام لدائنيه ، فإن ردهم عنها بنص تشريعى - دون
مسوغ - مؤداه أن يكون هذا النص باطلاً من زاوية
دستورية بإعتباره عدواناً بئيساً على حق التقاضى
وتدخلاً غير مباشر فى شئون العدالة بما يناقض
متطلباتها ، وإفراداً للجمعية التعاونية للبناء
والإسكان - دون مبرر - بمعاملة تفضيلية تختص
بها دون غيرها من أشخاص القانون الخاص فى مجال
الرجوع عليها بالديون المترتبة فى ذمتها ، ومن ثم
إخلالاً بأحكام المواد ٣٤ و ٤٠ و ٦٥ و ٦٨ و ١٦٥
من الدستور .

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص المادة ٤ من
قانون التعاون الإسكانى الصادر بالقانون رقم ١٤
لسنة ١٩٨١ فيما انطوى عليه من حظر الحجز على
أموال الجمعيات التعاونية للبناء والإسكان ، وألزمت
الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أنعاب
المحامة .

المجتمع الحر

إن المجتمع الحر هو ذلك الذى
يزاول فيه الشعب بنفسه سلطة
السيادة ، والذى تحترم فيه الدولة
حقوق وحرىات المواطنين .

القاضى الأمريكى جون باركر

الإجراءات:

بتاريخ الخامس من يوليو سنة ١٩٩٨ ، أودع المدعى قلم كتاب المحكمة صحيفة الدعوى الماثلة ، طالباً الحكم بعدم دستورية المادة (١٩) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر . وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم برفض الدعوى .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .

نظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكمة:

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المدعى كان قد أقام الدعوى رقم ١٢٩٠ لسنة ١٩٩٨ إيجارات أمام محكمة شمال القاهرة الابتدائية ضد المدعى عليه الرابع إبتغاء القضاء بفسخ عقد الإيجار المؤرخ ١٩٩٥/٥/٢١ إخلاله من العين المؤجرة المبينة بالأوراق قولاً بأن المدعى عليه إستأجرها بقصد إستعمالها سكناً خاصاً غير أنه قام بتغيير إستعمالها إلى عيادة طبية دون موافقة المؤجر .

وأثناء نظر الدعوى ، دفع المدعى بعدم دستورية المادة ١٩ من القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٨١ المشار إليه . وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية دفعه وصرحت له بإقامة دعواه الدستورية فقد أقام الدعوى الماثلة .

وحيث إن المادة (١٩) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر تنص على أنه ، فى الأحوال التى تم فيها تغيير إستعمال العين إلى غير أغراض السكنى تزداد الأجرة القانونية بنسبة :

١ -

٢ -

٣ -

٤ -

وفى حالة التغيير الجزئى للإستعمال يستحق المالك نصف النسب المشار إليها .

ويشترط ألا يترتب على تغيير الإستعمال كلياً أو جزئياً إلحاق ضرر بالمبنى أو بشاغليه وتلغى المادة ٢٣ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وذلك إعتباراً من تاريخ العمل بهذا القانون .

ومؤدى هذا النص أن تغيير إستعمال العين المؤجرة سكناً إلى غير غرض السكنى غداً رخصة للمستأجر يجوز له أن يستعملها - دون توقف على إدارة مالكيها - وذلك بعد إلغائه صراحة المادة ٢٣ المشار إليها والتي كانت تشترط موافقة المالك على هذا التغيير وهو ما أكدته أعماله التحضيرية على ما يبين من مضبطة الجلسة رقم (٦٩) لمجلس الشعب المعقودة بتاريخ ٢٢ يونية ١٩٨١ والتقارير الملحقة بها .

وحيث إن المدعى ينعى على النص المطعون فيه أنه إذ منح المستأجر حرية تغيير إستعمال العين المؤجرة سكناً إلى غرض آخر دون موافقة المالك ، فقد تمحض عدواناً على الملكية التى يحميها الدستور ،

قدرته المحكمة - ولا شأن لها بما يجاوز هذا النطاق ومن ثم يظل أمر المادة (١٩) فيما نظرت عليه من عدم اشتراط موافقة المالك على تغيير المستأجر استعمال العين المؤجرة سكناً إلى غير غرض السكنى مطروحاً على هذه المحكمة للفصل فى دستوريتها ، إذ لم يتعرض الحكم سالف الذكر إلى شروط ذلك التغيير .

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن حرية التعاقد قاعدة أساسية يقتضيها الدستور صوناً للحرية الشخصية التى لا يقتصر ضمانها على تأمينها ضد صور العدوان على البدن ، بل تمتد حمايتها إلى أشكال متعددة من إرادة الاختيار وسلطة التقرير التى ينبغى أن يملكها كل شخص ، فلا يكون بها كائناً يُحمل على مالا يرضاه .

وحيث إن حرية التعاقد - بهذه المثابة - فوق كونها من الخصائص الجوهرية للحرية الشخصية ، فهى كذلك وثيقة الصلة بالحق فى الملكية ، وذلك بالنظر إلى الحقوق التى ترتبها العقود - المبنية على الإرادة الحرة - فيما بين أطرافها ، بيد أن هذه الحرية - التى لا يكفلها إنسيابها دون عائق ، ولا جرفها لكل قيد عليها ، ولا علوها على مصالح ترجحها وإغا يدنيها من أهدافها قدر من التوازن بين جموحها وتنظيمها - لا يعطلها تلك القيود التى تفرضها السلطة التشريعية عليها بما يحول دون إفلاتها من كوابحها ، ويندرج تحتها أن يكون تنظيمها لأنواع من العقود محدداً بقواعد أمره تحيط ببعض جوانبها غير أن هذه القيود لا يسعها أن تدهم الدائرة التى تباشر فيها الإرادة سلطانها ، ولا أن تخلط بين المنفعة الشخصية التى يجنيها المستأجر من عقد

تقديراً بأن حق مستأجر العين فى استعمالها - حتى بعد العمل بالتشريعات الإستثنائية فى مجال الإسكان - لا زال حقاً شخصياً ، وما النص المطعون فيه إلا ميزة إضافية أقتحم المشرع به حق الملكية إخلالاً بمجالاته الحيوية التى لا يجوز المساس بها ، منشئاً بذلك حقوقاً مبتدأة للمستأجر لا يتوازن بها مركزه القانونى مع المؤجر ، لا يقيم علاقتهما ببعض على أساس من التضامن الاجتماعى ، مخالفاً بذلك أحكام الشريعة الإسلامية ومهدراً مبدأ حرية التعاقد الذى هو فرع من الحرية الشخصية المكفولة بنص المادة ٤١ من الدستور .

وحيث إن هذا النص يثير المسألتين الآتيتين :

الأولى: دستورية زيادة الأجرة بالنسب الثابتة التى حددها النص فى الأحوال التى يتم فيها تغيير استعمال العين إلى غير غرض السكنى .

الثانية: دستورية شروط هذا التغيير بإلزام المالك به دون توقف على موافقته .

وحيث إن هذه المحكمة سبق أن حسمت المسألة الأولى بحكمها الصادر بجلسة ٧ فبراير سنة ١٩٩٨ فى الدعوى رقم ١٣٧ لسنة ١٨ قضائية «دستورية» الذى قضى بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة ٢٧ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بشأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر ، وذلك فيما تضمنته من إستثناء الأماكن التى حددتها ، ومن الخضوع لزيادة الأجرة المقررة بمقتضى نص المادة (١٩) من هذا القانون ، أما المسألة الثانية فلم تكن مطروحة على هذه المحكمة فى الدعوى سالف الذكر وذلك لما هو مقرر من أن الخصومة الدستورية لا تتناول غير النصوص المطعون عليها محددة نطاقاً على نحو ما

الإيجار - والتي إنصرفت إليها إرادة المالك عند تأجير - وبين حق الإنتفاع كأحد الحقوق العينية المتفرعة عن الملكية .

وحيث إن النص المطعون فيه خول المستأجر تغيير استعمال عين كان قد استأجرها سكناً إلى غير غرض السكنى ، وكان هذا النص - وباعتباره واقعاً في إطار القيود الإستثنائية التي نظم بها المشرع العلاقات الإيجارية - قد إستهدف إسقاط شرط موافقة .

المالك على قيام المستأجر بهذا التغيير ، وكان حق المستأجر لآزال حقاً شخصياً مقصوراً على استعمال عين بذاتها فيما لا يجاوز الغرض الذي أجرت من أجله ، فلا يمتد إلى سلطة تغيير استعمالها بغير موافقة مالكيها ، وبالمخالفة لشرط إتصل بإجازة أبرمها معاً صريحاً كان هذا الشرط أم ضمناً ، فإن هذا النص يكون متضمناً عدواناً على الحدود المنطقية التي تعمل الإرادة الحرة في نطاقها ، والتي لا تستقيم الحرية الشخصية في صحيح بنياتها - بفواتها ، فلا تكون الإجارة إلا إملاء يناقض أسسها .

وحيث إن المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن صور الدستور للملكية الخاصة مؤداه أن المشرع لا يجوز أن يجردها من لوازمها ، ولا أن يفصل عنها بعض أجزائها .

ولا أن ينتقص من أصلها أو يغير من طبيعتها دون ما ضرورة تقتضيها وظيفتها الإجتماعية ، وكان ضمان وظيفتها هذه يفترض ألا ترهق القيود التي يفرضها المشرع عليها جوهر مقوماتها ، ولا أن يكون من شأنها حرمان أصحابها من تقرير صور الإنتفاع بها . وكان صون الملكة وإعاقتها لا يجتمعان ، فإن هدمها أو تقويض أسسها من خلال قيود تنال منها ، ينحل عصفاً بها منافعاً للحق فيها .

وحيث إن مكنة إستغلال الأعيان ممن يملكونها من خلال عقود إجارة إنما تغنى حقهم في إختيار من يستأجرونها من ناحية والغرض من إستعمالها من ناحية أخرى ، وكانت حريتهم في هذا الإختيار جزءاً لا يتجزأ من حق الإستغلال الذي يباشرونه أصلاً عليها ، وكان من المقرر أن لحقوق الملكية - بكامل عناصرها - قيمة مالية يجوز التعامل فيها ، وكان الأصل أن يظل مؤجر العين متصلاً بها ، فلا يعزل عنها من خلال سلطة مباشرة يمارسها آخرون عليها بناء على نص في القانون ، بيد أن النص المطعون فيه أجاز للمستأجر بإرادته المنفردة الحق في تغيير استعمال العين إلى غير غرض السكنى ، في إطار علائق إجارة شخصية بطبيعتها ، مهدراً كل إرادة لمؤجرها في مجال القبول بهذا التغيير أو الاعتراض عليه .

وحيث إن مقتضى ما نص عليه الدستور في المادة ٧ من قيام المجتمع على أساس من التضامن الإجتماعي ، يعنى وحدة الجماعة في بنياتها ، وتداخل مصالحها لا تصادمها .

وإمكان التوفيق بينها ومزاوجتها ببعض عند تراحمها ، وترباط أفرادها فيما بينهم فلا يكون بعضهم لبعض إلا ظهيراً ، ولا يتناحرون طمعاً ، وهم بذلك شركاء في مسئوليتهم عن حماية تلك المصالح ، لا يملكون التنصل منها أو التخلي عنها ، وليس لفريق منهم أن يتقدم على غيره إنتهازاً ، ولا أن ينال قدراً من الحقوق يكون بها - عدواناً - أكثر علواً ، وإنما تتضافر جهودهم وتتوافق توجهاتهم لتكون لهم الفرص ذاتها التي تقيم لمجتمعاتهم بنياتها الحق ، وتتهياً معها تلك الحماية التي ينبغي أن يلوذ بها ضعفاؤهم ليجدوا في كنفها الأمن والإستقرار .

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٤
مارس سنة ٢٠٠٠ م الموافق ٢٨ ذى القعدة سنة
١٤٢٠ هـ .

برئاسة السيد /

محمد ولي الدين جلال رئيس المحكمة
وعضوية السادة المستشارين : فاروق عبد
الرحيم غنيم ، وحمدى محمد على ، الدكتور عبد
المجيد فياض ، وماهر البحيرى ، ومحمد على سيف
الدين ، وعدلى محمود منصور .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق... رئيس هيئة المفوضين
وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن أمين السر

أصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيمة بجدول المحكمة الدستورية
العليا برقم ١٧٢ لسنة ٢٠ قضائية « دستورية » .

المقامة من :

١ - السيد / السيد بهى الدين شهاب .

ضد :

- ١ - السيد / رئيس مجلس الوزراء
- ٢ - السيد / نائب رئيس مجلس الوزراء ووزير
الزراعة .
- ٣ - السيد / رئيس مجلس إدارة البنك
الرئيسى للتنمية والإيمان الزراعى .
- ٤ - السيد / رئيس مجلس إدارة بنك التنمية
والإيمان الزراعى بالبحيرة .

وحيث إن النص المطعون فيه ، ليس إلا حلقة
فى اتجاه عام تبناه المشرع أمداً طويلاً فى إطار من
مفاهيم تمثل ظلماً لمؤجرين ما برح المستأجرون
يرجعون عليهم مصالحهم متدثرين فى ذلك بعباءة
قوانين إستثنائية جاوز واضعوهما حدود الاعتدال
فلا يكون مجتمعهم معها إلا متحفياً حقوقاً ما
كان يجوز الإضرار بها ، نائياً بالإجارة عن حدود
متطلباتها ، وعلى الأخص ما تعلق منها بتعاون
طرفيها إقتصادياً وإجتماعياً ، حتى لا يكون
صراعهما - بعد الدخول فى الإجارة - إطاراً لها .

وحيث إنه لما تقدم ، يكون النص المطعون
فيه مخالفاً للمواد (٧ و ٣٢ و ٣٤ و ٤١) من
الدستور .

فلهذه الانساب :

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص الفقرة
الأولى من المادة (١٩) من القانون رقم ١٣٦ لسنة
١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع
الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر فيما
إنطوى عليه من عدم اشتراط موافقة المالك عند
تغيير المستأجر إستعمال العين إلى غير السكنى ،
وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل
أتعاب المحاماة .

موقع السلطان

صاحب السلطان كراكب
الأسد ، يغبط بموقعه وهو أعلم
بموضعه .

الامام على بن أبى طالب

الإجراءات:

بتاريخ التاسع من سبتمبر سنة ١٩٩٨ ، أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة ، طالباً الحكم بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة (١٩) من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٧٦ فى شأن البنك الرئيسى للتنمية والإئتمان الزراعى .

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فى ختامها الحكم أصلياً بعدم قبول الدعوى وإحتياطياً برفضها .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .

ونُظِرَت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكمة:

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المدعى كان قد أقام الدعوى رقم ٢٢١٠ لسنة ١٩٩٢ - أمام محكمة تنفيذ الأسكندرية - بطلب بطلان الحجز الإدارى الذى أوقعه بنك التنمية والإئتمان الزراعى بالبحيرة على العقار المملوك له وآخرين والمبين الحدود والمعالم بصحيفة تلك الدعوى ، وفاءً لدين مستحق للبنك قبله ، وإذ قضت المحكمة بوقف إجراءات بيع العقار المحجوز عليه مؤقتاً إلى أن يُقضى نهائياً فى المنازعة فى أصل الدين المنفذ به ، فقد طعن المدعى عليهما الثالث والرابع على ذلك الحكم بالإستئناف رقم ١٢٢ لسنة ١٩٩٨ أمام محكمة الإسكندرية الابتدائية التى قضت بإلغاء الحكم المستأنف والإستمرار فى إجراءات بيع العقار المحجوز عليه ، فطعن المدعى على الحكم الأخير بالتماس إعادة النظر

، وأثناء نظره دفع بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة (١٩) من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٧٦ المشار إليه ، وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية الدفع وصرحت به بإقامة دعواه الدستورية ، فقد أقام الدعوى الماثلة .

وحيث إن الفقرة الأولى من المادة (١٩) من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٧٦ فى شأن البنك الرئيسى للتنمية والإئتمان الزراعى تنص على أنه « يكون لمستحقات البنك الرئيسى والبنوك التابعة له لدى الغير إمتياز عام على جميع أموال المدين من منقول وعقار وتستوفى مباشرة بعد المصروفات القضائية ، ولها حق تحصيلها بطريق الحجز الإدارى عن طريق مندوبيها » .

وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة - وهى شرط لقبول الدعوى الدستورية - تحدد للخصومة الدستورية نطاقها ، فلا تندرج تحتها إلا النصوص التشريعية التى يؤثر الحكم بصحتها أو بطلانها على النزاع الموضوعى دون ما سواها . إذ كان ذلك ، وكان الطلب المطروح فى المنازعة الموضوعية هو بطلان الحجز الإدارى الذى أوقعه المدعى عليه الأخير على عقار المدعى ، بوصفه مديناً له بالمبلغ المنفذ به ، فإن مصلحة المدعى الشخصية تقتصر على ما يحتكم إليه من النص الطعين للفصل فى هذا الطلب ، ومن ثم فإن نطاق الخصومة الدستورية الراهنة يتحدد بما خوله نص الفقرة الأولى من المادة (١٩) المطعون عليها ، بنوك التنمية والإئتمان الزراعى التابعة - ومنها البنك الحاجز - من حق تحصيل مستحقاتها لدى الغير بطريق الحجز الإدارى عن طريق مندوبيها ، دون ما عدا ذلك من أحكامه الأخرى .

وحيث إن المدعى ينعى على النص المطعون فيه - محدد إطاراً على النحو المتقدم مخالفته مبدأ مساواة المواطنين فى الحقوق والواجبات الذى قرره الدستور بنص المادة (٤٠) تأسيساً على أنه أثر بنوك التنمية والإئتمان الزراعى - دون مثيلاتها من البنوك القائمة بذات نشاطها المصرفى والتجارى - بميزة تحصيل مستحقاتها بطريق الحجز الإدارى وإخلاله كذلك بمبدأ سيادة القانون وبمبدأ خضوع الدولة للقانون تأسيساً على أن الحجز الإدارى يعتبر ميزة إستثنائية يقتصر الحق فى إستعمالها على جهة الإدارة ولا يجوز مدها إلى غيرها وإهداره كذلك أحكام المادة (٦٨) من الدستور ، على سند من أن مؤدى حق التقاضى الذى قرره هذه المادة أن يكون اقتضاء الحقوق من خلال المحاكم التى تعمل نظرتها المحايدة فصلاً فيما يثور من نزاع فى شأنها ، وذلك خلافاً للحجز الإدارى الذى يقيم الدائن خصماً وحكماً فى آن واحد .

وحيث إن المادة الأولى من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٧٦ المشار إليه تنص على أن تحوّل المؤسسة المصرية العامة للإئتمان الزراعى والتعاونى إلى هيئة عامة قابضة يكون لها شخصية اعتبارية مستقلة تسمى البنك الرئيسى للتنمية الزراعى ، وتتبعه بنوك التسليف الزراعى والتعاونى المنشأة طبقاً لأحكام القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٦٤ بالمحافظات ، وتسمى بنوك التنمية الزراعية ، وتتولى تحقيق أغراض البنك الرئيسى فى النطاق الذى حدده لها ، كما نصت المادة (٣) على أن يتولى البنك الرئيسى التخطيط المركزى للإئتمان الزراعى والتمويل التعاونى على مستوى الجمهورية ومتابعة برامجه ورقابة تنفيذه فى إطار السياسة العامة للدولة ،

والعمل على تمويل هذا الإئتمان وتوفير كافة مستلزمات الإنتاج سواء بالإستيراد أو من الإنتاج المحلى ، ووضع سياسة توزيعها بالنقد أو الأجل ، كما يتولى وضع سياسة دعم المنشآت التى تعمل لمنفعة الزراعة والتعاون وتقديم التمويل والخدمات المصرفية للوحدات المحلية ومشروعات الجمعيات التعاونية على إختلاف أغراضها ، والقيام بجميع الأعمال المصرفية لخدمة أغراض الإستيراد والتصدير فى مجالات نشاط البنك ، وقضت المادة (٤) بأن تقوم بنوك التنمية والإئتمان الزراعى بالمحافظات بإقراض الجمعيات التعاونية الزراعية مباشرة جميع الأغراض الإنتاجية التى تقوم عليها ، وكذلك إقراض المنشآت التى تعمل فى التنمية الزراعية وتأسيسها أو المشاركة فيها ، وإقراض الزراع بما فيهم أعضاء هذه الجمعيات ، والقيام بالعمليات المصرفية التى تخدم أغراض الجمعيات التعاونية وأعضائها . قبول الودائع والمدخرات من المتعاملين ومن الجمعيات التعاونية وأعضائها ، وإعتبرت المادة (٥) أموال البنك الرئيسى أموالاً مملوكة للدولة ملكية خاصة ، وألزمت المادة (٦) البنك الرئيسى والبنوك التابعة له بتطبيق نظم وأساليب الإدارة المعمول بها فى المنشآت المصرفية والتجارة دون التقييد بالنظم والقواعد الإدارية والمالية المعمول بها فى الحكومة والقطاع العام . ويتم إعداد موازنة خاصة لكل بنك منها - وفقاً للمادة (١٧) بإتباع القواعد الخاصة بموازنة الجهاز المصرفى . ونصت المادة (٢٠) من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٧٦ المشار إليه على أن « تسرى على البنك الرئيسى والبنوك التابعة له أحكام القانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٧ بإصدار قانون البنوك والإئتمان والقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٧٥ بشأن البنك المركزى المصرى والجهاز المصرفى ، وذلك

فيما لم يرد بشأنه نص خاص فيه « كما قضت المادة (٢٥) بأن « تسرى على البنوك التابعة المشار إليها أحكام القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٦٤ بإنشاء المؤسسة المصرية العامة للإئتمان الزراعى والتعاونى والبنوك التابعة لها فى المحافظات والذى تقضى المادة (٥) منه بأن تتخذ هذه البنوك التابعة شكل الشركات المساهمة » .

وحيث إن مؤدى النصوص التشريعية المتقدمة إن البنك الرئيسى للتنمية والإئتمان الزراعى وإن كان من أشخاص القانون العام بإعتباره هيئة عامة قابضة ، إلا أن البنوك التابعة له تعمل بوصفها شركات مساهمة ، ولها استقلالها وذاتيتها من الناحيتين المالية والإدارية فى الحدود المبينة فى القانون ، كما أن أعمالها تعتبر من قبيل الأعمال المصرفية وتتم إدراتها وتصريفها وفق نظم وأساليب الإدارة المعمول بها فى منشآت المصرفية والتجارية ، وتسعى من خلالها إلى تحقيق الربح وتبشرها طبقاً لأحكام القانون الخاص وبالوسائل التى ينتهجها ، ومن ثم ينحصر عن نشاطها الطابع الإدارى .

وحيث أن الأصل فى الحقوق التى يقتضها أصحابها جبراً من المدينين بها هو أن يكون حملهم على إبقائها من خلال وسائل التنفيذ التى رسمها قانون المرافعات المدنية والتجارية ، وقوامها أن التنفيذ قسراً لأقتضائها يلحق بالمدين بها أثراً خطيرة لا يجوز أن يتحملها ، إلا إذا كان بيد دائته - وقبل البدء فى التنفيذ - سند به ، وهو ما يعنى أن الحق فى التنفيذ لا يوجد بغير سند تنفيذى .

وحيث إن قانون الحجز الإدارى رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ - وعلى ما تنص عليه المادة (٧٥) منه - يعتبر إستثناءً من القواعد التى تضمنها قانون

المرافعات المدنية والتجارية فى شأن التنفيذ الجبرى ، ذلك أن القواعد التى رسمها قانون الحجز الإدارى لإجراءاته تعتبر أصلاً يحكمها فلا ينظمها قانون المرافعات المدنية والتجارية إلا فى المسائل التى لم يرد النص عليها فى قانون الحجز الإدارى ، وبما لا يتعارض مع أحكام هذا القانون ، وقد تمثل الخروج على القواعد التى حددها قانون المرافعات المدنية والتجارية للتنفيذ الجبرى ، فيما تنص عليه المادة الثانية من قانون الحجز الإدارى ، من أن إجراءات هذا الحجز يجوز إتخاذها بناء على أمر مكتوب صادر من الوزير أو رئيس المصلحة أو المحافظ أو المدير أو ممثل الشخص الاعتبارى العام حسب الأحوال ، أو من ينيبه كل من هؤلاء فى ذلك كتابة . بما مؤداه أن تتخذ جهة الإدارة بنفسها - ومن أجل الحصول على مستحققاتها - قراراً باقتضاها يكون معادلاً لسند التنفيذ بها جبراً ، ومتضمناً تحديداً من جانبها للحقوق التى تدعيها سواء تعلق الأمر بمصدرها أو بمقدارها ، وهو ما يعنى أن يكون تقديرها - وقد أفرغ فى شكل قرار صادر منها - سنداً تنفيذياً .

وحيث إن القواعد التى تضمنها قانون الحجز الإدارى غايتها أن يكون بيد أشخاص القانون العام وسائل ميسرة تمكنها من تحصيل حقوقها وهى حسب طبيعتها أموال عامة تمثل الطاقة المحركة لحسن سير المرافق العامة وإنتظامها ، فلا يتقيد إقتضاؤها جبراً عن مدينيتها بالقواعد التى فصلها قانون المرافعات المدنية والتجارية فى شأن التنفيذ الجبرى وإنما تعتبر أستثناءً منها ، وإمتيازاً مقررأ لصالحها يجعلها دائماً فى مركز المدعى عليه ، ذلك أن قرار جهة الإدارة بإسناد ديون تدعيها إلى آخرين ، يفيد

تقيد أشخاص القانون الخاص في مجال نشاطها المصرفي ، بقواعد ووسائل هذا القانون دون غيرها ، فلا يكون الخروج عليها إلا لضرورة ، وبقدرها فإذا انتفت تلك الضرورة وتجاوز النص الطعين القدر اللازم لمواجهة ما فإنه يكون قد وقع في حماة المخالفة الدستورية .

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة (١٩) من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٧٦ في شأن البنك الرئيسي للتنمية والإئتمان الزراعي فيما تضمنه من حق البنوك التابعة له في تحصيل مستحققاتها لدى الغير بطريق الحجز الإداري عن طريق مندوبيها ، وألزمت الحكومة المصرفيات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

الوطن الحر

إما أن يكون هذا وطننا ، وإما أن يكون وطناً لأعدوان الإحتلال ، فإن كانت الأولى فمن حقنا أن نقرر مصيره ومصيرنا ، وإن كانت الثانية فهي الحرب بين الأمة والحكومات .

شهيد الحرية المفطور له
الكتور عزيز فهمي العامي

أن قولها بوجودها وتحديد لها لمقدارها ، يعتبر سنداً تنفيذياً بها ، يغنيها عن اللجوء إلى القضاء لإثباتها ، فلا يبقى مركزها مساوياً لمركز مدينتها ، بل يكون قرارها بالديون التي تطلبها منهم ، سابقاً على التدليل عليها من جهتها ، وناقلاً إليهم مهمة نفيها ، وهذه الطبيعة الإستثنائية لقواعد الحجز الإداري تقتضي أن يكون نطاق تطبيقها - على ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - مرتبطاً بأهدافها ومتصلاً بتسيير جهة الإدارة لمرافقها ، فلا يجوز نقل هذه القواعد إلى غير مجالها ، ولا إلباسها ثوبا مجافياً لحقيقتها ، وعلى الأخص بالنظر إلى أن الديون التي تدعيها تعامل بإفتراض ثبوتها في حق من تراهم ملتزمين بها أو مسئولين عنها . وهو إفتراض إذا جاز في شأن ديون تطلبها جهة الإدارة لنفسها ، وتقتضيها بوسائل أستثنائية في طبيعتها ، وتجاوز بها ما يكون مألوفاً من صور التعامل في العلاق الناشئة عن روابط القانون الخاص ، إلا أن بسطها وتقرير سريانها في شأن ما ينشأ عن العمليات المصرفية التي تباشرها بنوك التنمية الزراعية الفرعية بالمحافظات التابعة للبنك الرئيسي للتنمية والإئتمان الزراعي من ديون تدعيها قبل عملاتها - والأصل فيها التحوط لأدلتها وتوثيقها ، وتكافؤ أطرافها في مجال إثباتها ونفيها - مؤداه إلحاق نشاطها بالأعمال التي ينهض عليها النشاط الإداري في المرافق العامة ، بإعتبارها من جنسها ، وإخضاع تحصيل الديون التي تطلبها من عملاتها - ودون مقتضى - لقواعد تنافى بصرامتها مرونة عملياتها وتجارياتها ، واطمئنان عملاتها إليها فيما يحصلون عليه من إئتمان منها .

وحيث إنه إذ كان ذلك ، فإن النص المطعون فيه يكون مخالفاً لنص المادة (٦٥) من الدستور ، وذلك أن مبدأ الخضوع للقانون المقرر بها ، يفترض

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٦ مايو سنة ٢٠٠٠ الموافق ٢ صفر سنة ١٤٢١ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولي الدين جلال رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين / فاروق عبد الرحيم غنيم ، وحمدى محمد على ، والدكتور / عبد المجيد فياض ، وماهر البحيرى ، ومحمد على سيف الدين ، ومحمد عبد القادر عبد الله .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق .. رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن أمين السر

أصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيمة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١٩٣ لسنة ١٩ قضائية « دستورية » .

المقامة من :

السيد المستشار / حمدى فتح الله جاد الدويك

ضد :

١ - السيد / رئيس الجمهورية بصفته الرئيس الأعلى للهيئات القضائية .

٢ - السيد / رئيس مجلس الوزراء .

٣ - السيد المستشار / وزير العدل .

٤ - السيد المستشار / رئيس هيئة قضايا الدولة .

الإجراءات :

بتاريخ السادس والعشرين من أكتوبر سنة ١٩٩٧ ، أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة ، طلباً الحكم بعدم دستورية نص المادة (٢٥) من قانون تنظيم هيئة قضايا الدولة الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ .

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فى ختامها الحكم (أصلياً) بعدم قبول الدعوى (وإحتياطياً) برفضها .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .

وبجلسة ٢٠٠٠ / ٣ / ٤ طلب أربعة من أعضاء هيئة قضايا الدولة قبول تدخلهم خصوماً منضمين إلى المدعى فى طلباته .

ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكمة :

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق تتحصل فى أن المدعى - وقد كان يشغل وظيفة نائب رئيس هيئة قضايا الدولة - كان قد أقام الدعوى رقم ٣٤٦٩ لسنة ٥٠ قضائية أمام محكمة القضاء الإدارى بالأسكندرية ضد المدعى عليهم طالباً إلغاء قرار رئيس هيئة الدولة بعدم الموافقة على تجديد إعارته ، والقرار السلبي للمجلس الأعلى للهيئة بالإمتناع عن عرض طلب تجديد إعارته على رئيس مجلس الوزراء . وكذا قرار وزير العدل رقم ٥١٩٤ لسنة ١٩٩٥ بإعتباره مستقيلاً ، وأثناء نظر تلك الدعوى دفع بعدم دستورية نص المادة (٢٥) من قانون هيئة قضايا

الدولة الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ ، وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية الدفع ، صرحت له برفع الدعوى الدستورية فقد أقام الدعوى الماثلة .

وحيث إنه عن طلبات التدخل ، فقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن شرط قبولها أن تكون مقدمة من كانوا أطرافاً في الدعوى الموضوعية ، التي يؤثر الحكم في المسألة الدستورية على الحكم فيها . وإذ كان طالبو التدخل غير ممثلين في تلك الدعوى .

ولا يعتبرون بالتالي من ذوي الشأن في الدعوى الدستورية الماثلة ، فإن الحكم بعدم قبول تدخلهم يكون متعيناً .

وحيث إن هيئة قضايا الدولة دفعت بعدم قبول الدعوى ، تأسيساً على أن هذه المحكمة سبق أن حسمت المسائل الدستورية المثارة فيها بحكمها الصادر بجلسة ١٩٩٨/٣/٧ في القضية رقم ١٦٢ لسنة ١٩ قضائية « دستورية » .

وحيث إن هذا الدفع مردود بأن الحجية المطلقة للأحكام الصادرة في دعاوى الدستورية على ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - يقتصر نطاقها على النصوص التشريعية التي كانت مثاراً للمنازعة حول دستورتها وفصلت فيها المحكمة فصلاً حاسماً بقضائها ، أما ما لم يكن مطروحاً على المحكمة ولم تفصل فيه بالفعل . فلا تمتد إليه تلك الحجية .

لما كان ذلك وكان الحكم الصادر في الدعوى رقم ١٦٢ لسنة ١٩ قضائية « دستورية » المشار إليها ، قد إقتصر على الفصل في دستورية إختصاص لجنة التأديب والتظلمات المنصوص عليه في المادة (٢٥) المطعون فيها بنظر الدعاوى التأديبية المتعلقة بأعضاء هيئة قضايا الدولة ، فإن حجية الحكم السابق تكون - بدورها - مقصورة على هذا النطاق وحده ، ولا يمتد إلى ما يجاوز ذلك من إختصاصات اللجنة الأخرى .

وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة وهي شرط لقبول الدعوى الدستورية مناطها إرتباطها عقلاً بالمصلحة التي يقوم بها النزاع الموضوعي ، وذلك بأن يكون الفصل في المسائل الدستورية التي تدعى هذه المحكمة لحسمها ، لازماً للفصل في الطلبات المثارة في الدعوى الموضوعية المرتبطة بها ، وكان المدعى قد أقام دعواه الموضوعية أمام محكمة القضاء الإداري بالأسكندرية طالباً بإلغاء قرار رئيس هيئة قضايا الدولة بعدم الموافقة على تجديد إعارته ، والقرار السلبي للمجلس الأعلى للهيئة بالإمتناع عن عرض طلب تجديد إعارته على رئيس مجلس الوزراء ، وكذا قرار وزير العدل رقم ٥١٩٤ لسنة ١٩٩٥ بإعتباره مستقيلاً ، فإن نطاق الدعوى الماثلة بقدر إرتباطها بالطلبات المطروحة في النزاع الموضوعي - يتحدد بنص المادة (٢٥) من قانون هيئة قضايا الدولة فيما تضمنه من إسناد الفصل قضائياً بصفة نهائية في طلبات إلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بشئون أعضاء هذه الهيئة وفي طلبات التعويض المترتبة عليها إلى لجنة التأديب والتظلمات المشار إليها :

ولا يتناول غير ذلك من أجزاء النص الأخرى .

وحيث إن قانون هيئة قضايا الدولة الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ قبل تعديله بالقانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٩٨ ينص في المادة الأولى على أن « هيئة قضايا الدولة هيئة قضائية مستقلة ، تلحق بوزير العدل وفي المادة (٢٥) على أن « تشكيل لجنة التأديب والتظلمات من رئيس هيئة قضايا الدولة أو من يحل محله رئيساً ومن عشرة أعضاء بحسب ترتيبهم في الأقدمية من بين نواب الرئيس والوكلاء والمستشارين .

وتختص هذه اللجنة بتأديب أعضاء الهيئة ، وبالفصل في طلبات إلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بشئونهم ، وفي طلبات التعويض المترتبة عليها مما يدخل أصلاً في إختصاص القضاء .

كما تختص اللجنة دون غيرها بالفصل في المنازعات الخاصة بالمرتبات والمكافآت المستحقة لأعضاء الهيئة .

وتفصل اللجنة فيما ذكر بعد سماع أقوال العضو والإطلاع على ما يبيده من ملاحظات وتصدر قراراتها بالأغلبية المطلقة إلا في حالة التأديب ، فتصدر قراراتها بأغلبية ثلثي أعضائها ، ويكون قرار اللجنة في جميع ما تقدم نهائياً ، ولا يقبل الطعن بأي وجه من الوجوه أمام أية جهة .

وحيث إن المدعى ينعى على النص المشار إليه - محدداً نطاقاً على النحو المتقدم - أن المشرع إذ أسند بموجبه ولاية الفصل في المنازعات الإدارية المتعلقة بشئون أعضاء هيئة قضايا الدولة إلغاءً ، وتعويضاً إلى لجنة التأديب والتظلمات ، فقد حرّمهم من اللجوء إلى مجلس الدولة بحسبانه القاضي الطبيعي صاحب الولاية العامة بنظر المنازعات الإدارية وفقاً للمادة (١٧٢) من الدستور ، الأمر الذي يخل بمبدأ المساواة بينهم وبين أقرانهم من أعضاء مجلس الدولة وهيئة النيابة الإدارية الذين عهد المشرع بمنازعاتهم الإدارية إلى إحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة . كما يخالف مسلك المشرع بالنسبة لرجال القضاء والنيابة العامة ، الذين ناط قانون السلطة القضائية الإختصاص بنظر منازعاتهم الإدارية بالدوائر المدنية والتجارية بمحكمة النقض ، على إستقلال في ذلك عن الدعاوى التأديبية المتعلقة بأعضاء هذه الهيئات جميعهم .

وحيث إن الدستور عقد الفصل الرابع من بابه الخامس الخاص بنظام الحكم للسلطة القضائية ، ونص في المادة (١٦٥) على أن السلطة القضائية مستقلة ، وتتولاها المحاكم على إختلاف أنواعها ودرجاتها وتصدر أحكامها وفق القانون ، وفي المادة (١٦٧) على أن «يحدد القانون الهيئات القضائية وإختصاصاتها وينظم طريقة تشكيلها وبين شروط وإجراءات تعيين أعضائها ونقلهم» ، وفي المادة

(١٧٢) على أن «مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ويختص بالفصل في المنازعات الإدارية وفي الدعاوى التأديبية ، ويحدد القانون إختصاصاته الأخرى» ، وفي المادة (١٧٣) على أن «يقوم على شئون الهيئات القضائية مجلس أعلى يرأسه رئيس الجمهورية ، ويحدد القانون طريقة تشكيله وإختصاصاته وقواعد سير العمل فيه ، ويؤخذ رأيه في مشروعات القوانين التي تنظم شئون الهيئات القضائية» فدل بذلك على مفارقتها - في الإصطلاح - بين السلطة القضائية من جهة ، وبين الهيئات القضائية من جهة أخرى ، والهيئات ذات الإختصاص القضائي من جهة ثالثة ، فالأولى ، هي إحدى سلطات الدولة الثلاث ، وتقوم على ولاية القضاء ، وتستقل بشئون العدالة ، في مقابلة السلطتين التشريعية والتنفيذية وأما الثانية فجامعها أنها هيئات تسهم في سير العدالة ، ويقوم على شئونها المشتركة وينسق بينها مجلس أعلى يرأسه رئيس الدولة ، وقد فوض الدستور المشرع في بيان طريقة تشكيله وإختصاصاته بما لا يخل بإستقلال هذه الهيئات ، ولا يتعارض وإختصاصات مجالسها الخاصة ، فضلاً عن لزوم أخذ رأيه في مشروعات القوانين المنظمة لشئونها وطبقاً لقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٨٢ لسنة ١٩٦٩ ، يضم هذا المجلس في عضويته رئيس المحكمة الدستورية العليا ، ورئيس محكمة النقض ، ورئيس مجلس الدولة ، ورئيس هيئة قضايا الدولة ، ورئيس هيئة النيابة الإدارية ، وأما الثالثة : فهي الهيئات التي خولها المشرع ولاية الفصل في خصومات محددة حصراً ، بأحكام تصدرها بعد إتباع الإجراءات القضائية ، وفي إطار من ضمانات التقاضى ، فهي جهات ذات إختصاص قضائي إستثنائي .

ومؤدى ما تقدم ، أن هيئة قضايا الدولة تعد هيئة قضائية ، وأن لجنة التأديب والتظلمات المنصوص عليها في المادة (٢٥) الطعينة هي هيئة

ذات اختصاص قضائي ، تفصل في الدعاوى التأديبية المتعلقة بأعضاء هيئة قضايا الدولة ، بما لا يخالف فيه لأحكام الدستور .

وحيث إن البين من قوانين الهيئات القضائية المختلفة ، أن المشرع - بعد أن جمع الدستور بينها في إطار مجلس أعلى واحد يقوم على شئونها ، ويتولى التنسيق بينها وضع أعضائها قواعد موحدة تنظم شئونهم الوظيفية ، وحصلهم بضمانة عدم القابلية للعزل ، كما حظر عليهم الإشتغال بالعمل السياسي بكافة صوره ، مساوياً بذلك بينهم في الحقوق والواجبات ، ونظم مساءلتهم تأديبياً على نحو يكفل للخصومة التأديبية في مجال العمل القضائي خصوصيتها ودقاتها التي ينافيها أن يطرح أمرها على غير أهلها لتظل خفاياها وراء جدران مغلقة فلا يهتك سترها ، فعهد بولاية التأديب إلى « مجلس » أو « لجنة » خاصة مشكلة من أعضاء يمثلون من الهيئة التي ينتمون إليها أعلى مواقعها ، توكيداً لأولويتهم في مجال البصر بأمورها ، وضماناً لإستقلالها بشئون أعضائها وتقديراً بأن الدستور لا يحول - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة دون أن يعهد المشرع بالفصل في الدعوى التأديبية - في مجال العمل القضائي إلى هيئة ذات اختصاص قضائي .

وحيث إنه في مقام المنازعات الإدارية المتعلقة بشئون أعضاء هيئة قضايا الدولة ، وعلى الأخص منها طلبات الإلغاء والتعويض ، فقد إستحدث قانونها الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ المشار إليه ، لجنة التأديب والتظلمات ، واختصها - فضلاً عن تأديب أعضاء تلك الهيئة - بالفصل بقرارات قضائية نهائية في طلبات إلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بشئونهم ، وفي طلبات التعويض المترتبة عليها ، وقد إستمد هذا النظام في جوهره مما كان متبعاً بالنسبة لأعضاء مجلس الدولة ، وهو ما دعا المحكمة العليا أن

تقضى في الدعوى رقم ٢١ لسنة ٦ قضائية دستورية برفض المطاعن الدستورية الموجهة إلى نص المادة (٢٥) من قانون تلك الهيئة . بيد أن مسيرة التشريع لم تتوقف عند هذا الحد بالنسبة للإختصاص بالمنازعات الإدارية المتعلقة بشئون أعضاء مجلس الدولة - الذين قيس عليهم أعضاء هيئة قضايا الدولة عند صدور قانونها سالف الذكر - ولا بالنسبة لأعضاء هيئة النيابة الإدارية ، فقد صدر القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٧٣ الذي تناول بالتعديل نص المادة (١٠٤) من قانون مجلس الدولة بحيث تقضى بأن تختص إحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا دون غيرها بالفصل في الطلبات التي يقدمها رجال مجلس الدولة بإلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بأى شأن من شئونهم وفي طلبات التعويض عنها ، وبمثل هذا جرى نص المادة ٤٠ (مكرراً - ١) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بإعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية بعد تعديله بالقانون رقم ١٢ لسنة ١٩٨٩ . أما قانون السلطة القضائية فقد عهدت المادة (٨٣) منه - معدلة بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٨٤ - بهذا الإختصاص في شأن رجال القضاء والنيابة العامة إلى دوائر المواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض . وقد دلت هذه القوانين جميعها ، على أن رد هذا الإختصاص إلى المحاكم ، يمثل ضمانة لازمة لأعضاء تلك الهيئات عند نظر طلبات الإلغاء والتعويض المتعلقة بشئونهم مما لا مدعاة معه للجمع بين الإختصاص بالدعاوى التأديبية ، والمنازعات الإدارية في صعيد واحد . ولا كذلك الحال بالنسبة للجنة التأديب والتظلمات بهيئة قضايا الدولة ، فقد ظلت تجمع بين إختصاصاتها سالف الذكر بل أضاف إليها القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٨٦ ، ومن بعده القانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٩٨ - المعدلان لقانون هذه الهيئة - طائفة أخرى من المنازعات هي تلك المتعلقة بالمرتبات والمكافآت والمعاشات الخاصة بأعضاء الهيئة أو بورثتهم . والبين من مضبطة الجلسة السادسة

والسبعين من دور الإنعقاد العادى الثالث لمجلس الشعب المعقودة بتاريخ ٣ من مايو سنة ١٩٩٨ أن أحد أعضاء المجلس كان قد تقدم - عند مناقشة مشروع القانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٩٨ المشار إليه - بإقتراح بمشروع قانون بتعديل قانون هيئة قضايا الدولة ليصبح على غرار قانون النيابة الإدارية سواء فى شأن الإختصاص بالدعوى التأديبية أو المنازعات الإدارية المتعلقة بشئون أعضاء هيئة قضايا الدولة ، إلا أن هذا الإقتراح لم يحظ بالأغلبية اللازمة لإقراره .

وحيث إن تنظيم الحقوق منوط بالمشرع ، وكان إستعماله لسلطته فى هذا الشأن رخصة يباشرها ، كلما إقتضاها الصالح العام ، وفى الوقت الذى يراه مناسباً ، إلا أن تدخله يغدو عزيمة إذا ما دعاه الدستور إلى تنظيم حق من الحقوق ، كما هو الحال بالنسبة لحق التقاضى ، فإن أدى مسلكه إلى الإخلال بهذا الحق ، كان ذلك مخالفاً للدستور .

وحيث إن مبدأ مساواة المواطنين أمام القانون رددته الدساتير المصرية جميعها ، بحسبانه ركيزة أساسية للحقوق والحريات على إختلافها ، وأساساً للعدل والسلام الإجتماعى ، غايته صون الحقوق والحريات فى مواجهة صور التمييز التى تنال منها ، أو تقيد ممارستها ، وبإعتباره وسيلة لتقرير الحماية المتكافئة للحقوق جميعها ، إلا أن مجال أعماله لا يقتصر على ما كفله الدستور من حريات وحقوق وواجبات ، بل يمتد - فوق ذلك - إلى تلك التى يقررها التشريع . وإذا كانت صور التمييز المجافية للدستور يتعذر حصرها ، إلا أن قوامها كل تفرقة أو تقييد أو تفضيل أو إستبعاد ينال بصورة تحكيمية من الحقوق والحريات التى كفلها الدستور أو القانون ، سواء بإنكار أصل وجودها أو تعطيل أو إنتقاص آثارها ، بما يحول دون مباشرتها على قدم من المساواة الكاملة بين المؤهلين قانوناً للإنتفاع بها .

وحيث إن من المقرر فى قضاء هذه المحكمة ، أن مناط دستورية أى تنظيم تشريعى ألا تنفصل نصوصه أو تتخلف عن أهدافها ، ومن ثم ، فإذا قام التماثل فى المراكز القانونية التى تنتظم بعض فئات المواطنين ، وتساواوا بالتالى فى العناصر التى تكونها ، استوجب ذلك وحدة القاعدة القانونية التى ينبغى أن تنتظمهم ، ولازم ذلك ، أن المشرع عليه أن يتدخل دوماً بأدواته لتحقيق المساواة بين ذوى المراكز القانونية المتماثلة ، أو لمداركة ما فاته فى هذا الشأن .

وحيث إن المادة (٦٥) من الدستور تنص على أن «تخضع الدولة للقانون» ، وإستقلال القضاء وحصانته ضمانان أساسيات لحماية الحقوق والحريات» وكان الدستور قد أكد فى المادة (١٦٥) أن المحاكم هى التى تتولى السلطة القضائية ، فإذا ما قدر المشرع ملاءمة إسناد الفصل فى بعض الخصومات إستثناءً إلى إحدى الهيئات ذات الإختصاص القضائى ، فإن سلطته فى هذا الشأن تكون مقيدة بعدم الخروج على نصوص الدستور ، وعلى الأخص تلك التى تضمنتها المواد (٤٠ و ٦٨ و ١٦٥ و ١٧٢) ، بل يتعين عليه التآليف بينها فى مجموعها ، وبما يحول دون تناقضها فيما بينها أو تهادمها ، ومن ثم فلا يجوز إيلاء سلطة القضاء فى منازعات معينة إلى غير قاضيه الطبيعى إلا فى أحوال إستثنائية تكون الضرورة فى صورتها الملجئة هى مدخلها ، وصلتها بالمصلحة العامة - فى أوثق روابطها - مقطوعاً بها ، ومبرراتها الحتمية لا شبهة فيها ، وهذه العناصر جميعها ليست بمنأى عن الرقابة القضائية لهذه المحكمة ، بل تخضع لتقييمها بما لا يخرج نص أى من المادتين (٦٨ و ١٧٢) من الدستور عن أغراضها التفافاً حولها ، بل يكون لمضونها مجاله الطبيعى الذى حرص المشرع الدستورى على عدم جواز إهداره ، ذلك أن ما يقرره الدستور فى المادة (١٦٧) لا يجوز إتخاذه موطئاً

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٦ مايو سنة ٢٠٠٠م الموافق ٢ صفر سنة ١٤٢١ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولى الدين جلال رئيس المحكمة .
وعضوية السادة المستشارين / ماهر البحيرى ،
ومحمد على سيف الدين ، وعدلى محمود منصور ،
ومحمد عبد القادر عبد الله ، وعلى عوض محمد
صالح ، وأنور رشاد العاصى .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق .. رئيس هيئة المفوضين
وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن أمين السر .

أصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيمة بجدول المحكمة الدستورية
العليا برقم ٨٧ لسنة ٢٠ قضائية «دستورية» .

المقامة من :

شركة الأسكندرية الوطنية للحديد والصلب .

ضد :

- ١- السيد / رئيس الجمهورية .
- ٢- السيد / رئيس مجلس الوزراء .
- ٣- السيد / وزير التعمير .
- ٤- السيد / محافظ الأسكندرية .
- ٥- السيد / رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة
لمرفق مياه الإسكندرية .

لاستنزاف إختصاص المحاكم أو التهورين من
تخصيص الدستور بعضها بمنازعات بذواتها
باعتبارها قاضيتها الطبيعى وصاحبة الولاية العامة
بالفصل فيها .

وحيث إن القانون ، وإن عهد قبل بطلبات
الإلغاء والتعويض سالفه الذكر إلى اللجنة المشكلة
بالنص الطعين ، بحسبانها هيئة ذات إختصاص
قضائى ، إلا أن المشرع وقد قدر بعد بنفسه - على
ما اتضح من مسلكه إزاء تحديد الإختصاص بنظر
المنازعات الإدارية المتعلقة بأعضاء الهيئات القضائية
الأخرى - أن المحاكم وحدها هى الأقدر على الفصل
فى هذا النوع من المنازعات ، بالنظر إلى طبيعتها ،
وعلى ضوء مختلف العناصر التى تلابسها عادة ،
لكى ينال أعضاء هذه الهيئات الترضية القضائية
إنصافاً ، فإن أفراد أعضاء هيئة قضايا الدولة
وحدهم بالإبقاء على إختصاص اللجنة المشار إليها
فى النص الطعين فى هذا الشأن ، يعد إخلالاً بمبدأ
المساواة فى مجال حق التقاضى رغم توافر مناط
إعماله ، مكرساً بذلك تمييزاً غير مبرراً بينهم وبين
أعضاء الهيئات القضائية الأخرى فى هذا المجال ،
معطلاً مبدأ خضوع الدولة للقانون ، ومن ثم فإنه
بذلك يكون قد خالف أحكام المواد (٤٠ و ٦٥ و ٦٨
و ١٦٥ و ١٧٢) من الدستور .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص المادة (٢٥)
من قانون هيئة قضايا الدولة الصادر بقرار رئيس
الجمهورية بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ ، فيما
تضمنه من إسناد الفصل فى طلبات إلغاء القرارات
الإدارية المتعلقة بشئون أعضاء هيئة قضايا الدولة
وطلبات التعويض المترتبة عليها للجنة التأديب
والتظلمات ، وألزمت الحكومة المصروفات ، ومبلغ
مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

الإجراءات:

بتاريخ السادس والعشرين من أبريل سنة ١٩٩٨ ، أودعت الشركة المدعية صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة ، طلباً للحكم بعدم دستورية : قرار محافظ الأسكندرية رقم ٢٧٤ لسنة ١٩٩١ ، فيما تضمنه من زيادة الفئات المحددة لسعر بيع المياه لشركات الإستثمار عما هو مقرر للشركات والمحال التجارية إعتباراً من ١/١/١٩٩١ ، وقراره رقم ٣٣ لسنة ١٩٩٥ فيما تضمنه من زيادة الفئات المحددة لسعر بيع المياه لشركات الإستثمار عما هو مقرر للشركات والمحلات التجارية إعتباراً من ١/٧/١٩٩٤ ، وكذلك قرارى وزير التعمير بتاريخ ٨/٥/١٩٨٥ و ٨/٣/١٩٨٨ بجدول الفئات الجديدة لأسعار المياه طبقاً لما وافقت عليه اللجنة العليا للسياسات والشئون الإقتصادية والمالية وذلك فيما تضمنته من زيادة الفئات المحددة لسعر بيع المياه لشركات الإستثمار عما هو مقرر للشركات والمحلات التجارية .

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم برفض الدعوى .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .

ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكمة:

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المدعى عليه الخامس كان قد أقام الدعوى رقمى ٩٠٠ و ٩٠١ لسنة ١٩٩٥ تجارى أمام محكمة الأسكندرية الابتدائية ضد الشركة المدعية باعتبارها شركة منشأة طبقاً لنظام إستثمار المال العربى والأجنبى بطلب

الحكم بإلزامها بقيمة إستهلاكها للمياه طبقاً للقرارات المشار إليها مع الفوائد القانونية والتعويض. وبعد أن أصدرت المحكمة قراراً بضم الدعوى المشار إليها لكى تصدر فيهما حكماً واحداً ، أقامت الشركة المدعية دعوى فرعية ضد المدعى عليه الخامس طالبة الحكم بإلزامه برد المبالغ التى قامت بسدادها إليه بالزيادة فى الفترة من يناير سنة ١٩٩٥ حتى يناير سنة ١٩٩٨ ، ودفعت بعدم دستورية كل من قرارى محافظ الأسكندرية رقمى ٢٧٤ لسنة ١٩٩١ و ٣٣ لسنة ١٩٩٥ وقرارى وزير التعمير الصادرين فى ٨/٥/١٩٨٥ و ٨/٣/١٩٨٨ السالف الإشارة إليها ، وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية هذا الدفع ، وصرحت للشركة المدعية برفع الدعوى الدستورية فقد أقامتها .

وحيث إن قرار محافظ الأسكندرية رقم ٢٧٤ لسنة ١٩٩١ قد تضمن فى مادته الأولى محاسبة شركات الإستثمار على مسحوباتها من المياه بأسعار تزيد على الأسعار المقررة لمحاسبة الشركات والمحال التجارية إعتباراً من ١/١/١٩٩١ . كما تضمن قرار المحافظ رقم ٣٣ لسنة ١٩٩٥ فى مادته الأولى القواعد التى يتم على أساسها محاسبة شركات الإستثمار عن مسحوباتها من المياه بما يزيد على الأسعار المحددة لغيرها من الشركات والمحال التجارية إعتباراً من ١/٧/١٩٩٤ .

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن تقرير اختصاصها ولائياً بنظر دعوى بذاتها ، سابق بالضرورة على تثبيتها من توافر شروط إتصال الخصومة القضائية بها وفقاً للأوضاع المنصوص عليها فى قانونها ، كذلك فإن حكمها باختصاصها بنظر خصومة بذاتها ، لا يمنعها من الفصل فى توافر الشرائط التى يتطلبها القانون لقبولها ، باعتبارها مدخلها للخوض فى موضوعها .

وحيث إن الدستور قد عهد - بنص المادة ١٧٥ - إلى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها بتولى الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح على

الوجه المبين في القانون ، وبناءً على هذا التفويض أصدر المشرع قانون هذه المحكمة مبيناً اختصاصاتها ، محدداً ما يدخل في ولايتها حصراً ، فحولها اختصاصاً منفرداً بالرقابة على دستورية القوانين واللوائح ، مانعاً أي جهة من مزاحمتها فيه مفصلاً طرائق هذه الرقابة وكيفيةها ، وذلك ضماناً منه لمركزية الرقابة على الشرعية الدستورية . وتأميناً لاتساق ضوابطها وتناغم معاييرها ، وصولاً من بعد لبناء الوحدة العضوية لأحكام الدستور ، بما يكفل تكاملها وتجانسها ، مؤكداً أن اختصاص هذه المحكمة - في مجال مباشرتها الرقابة القضائية على الدستورية - ينحصر في النصوص التشريعية أياً كان موضوعها أو نطاق تطبيقها أو الجهة التي أقرتها أو أصدرتها ، بما مؤداه ألا تنبسط ولايتها في شأن الرقابة القضائية على الدستورية ، إلا على القانون بمعناه الموضوعي باعتباره منصرفاً إلى النصوص القانونية التي تتولد عنها مراكز عامة مجردة ، سواء وردت هذه النصوص بالتشريعات الأصلية التي أقرتها السلطة التشريعية ، أم تضمنتها التشريعات الفرعية التي تصدرها السلطة التنفيذية في حدود صلاحياتها التي ناطها الدستور بها ، وأن تنقبض تلك الرقابة - بالتالي - عما سواها .

وحيث إن قرار رئيس الجمهورية رقم ١٦٣٩ لسنة ١٩٦٨ بإنشاء الهيئة العامة لرفق مياه الأسكندرية ، قد نص في مادته الأولى على تبعية هذه الهيئة لوزير الإسكان والمرافق ، كما نص في مادته الرابعة على اختصاصها باقتراح تعريفية بيع المياه ، وفي المادة السادسة على سريان هذه التعريفية بعد اعتمادها من الوزير المختص . ثم عدلت تبعية هذه الهيئة إلى محافظ الأسكندرية بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٤٢٠ لسنة ١٩٧١ ، ومن ثم غدا محافظ الأسكندرية - دون غيره - هو المختص بإصدار القرارات التنفيذية المتضمنة تعريفية بيع المياه بالأسكندرية ، متى كان ما تقدم ، وكان قراراً

محافظ الأسكندرية المطعون فيهما يتعلقان بالقواعد التي يتم على ضوءها محاسبة مشروعات الاستثمار عن إستهلاكها من المياه من خلال قاعدة قانونية مجردة ، فينحل كلاهما بذلك إلى لائحة تنبسط عليها الرقابة التي تباشرها هذه المحكمة في شأن الشرعية الدستورية ، بيد أن هذه الرقابة لا تمتد إلى توجيهات اللجنة العليا للسياسات والشئون الاقتصادية والمالية المشار إليها آنفاً والصادر بشأنها القراران المنسوب صدورهما لوزير التعمير بتاريخ ١٩٨٥/٥/٨ و ١٩٨٨/٣/٨ ، إذ أن تلك التوجيهات - ما لم تستند إلى قانون يعهد إلى هذه اللجنة باختصاص محدد في هذا الشأن - لا تعدو أن تكون مجرد توصيات غير ملزمة لا سند لها من أحكام القانون - ولا تعد تشريعاً بالمعنى الموضوعي مما تنبسط عليه رقابة هذه المحكمة .

وحيث إن من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المصلحة في الدعوى الدستورية - وهي شرط لقبولها - مناطها إرتباطها بصلة منطقية بالمصلحة التي يقوم بها النزاع الموضوعي ، وذلك بأن يكون الحكم الصادر في المسألة الدستورية لازماً للفصل في الطلبات الموضوعية المرتبطة بها والمطروحة أمام محكمة الموضوع ، وكان النزاع الموضوعي يدور حول محاسبة الشركة المدعية - باعتبارها شركة استثمار - عن قيمة إستهلاكها من المياه بأسعار تزيد على ما هو محدد لمحاسبة الشركات والمحال التجارية الأخرى ، فإن نطاق الدعوى الماثلة ينحصر فيما تضمنه قرارا محافظ الأسكندرية الرقيمان ٢٧٤ لسنة ١٩٩١ و ٣٣ لسنة ١٩٩٥ في هذا الشأن ، ولا يمتد إلى غير ذلك من أحكامها .

وحيث إن الشركة المدعية تنعى على القرارين المطعون فيهما - محددين إطاراً على النحو المتقدم - مخالفتها لأحكام المواد ٤ و ٨ و ٤٠ من الدستور قولاً منها بأن القرارين المطعون عليهما يزيدان من أعباء الشركات الاستثمارية بالمقارنة

بتظيراتها العاملة في نفس النشاط ، مما يهدر فرص التنافس المشروع بينها ، ويؤديان - بالأعباء التي فرضهاها - إلى إنتقاص عائد إستثمار الأموال العربية والأجنبية ، كما يعتبران عدواناً على الملكية بالمخالفة لنص المادتين ٣٢ و ٣٤ من الدستور .

وحيث إن المشرع أصدر نظام إستثمار المال العربي والأجنبي بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ متوخياً - وعلى ما جاء بالمذكرة الإيضاحية لهذا القانون - إيجاد مناخ ملائم لتسهيل إنتقال رؤوس الأموال العربية والأجنبية للعمل في مصر مع تقديم حوافز مناسبة للإستثمار - عربياً كان أم أجنبياً - وذلك في إطار من الضمانات الكافية ضد المخاطر غير التجارية ، مراعيماً تخطى العوائق الإدارية والإجرائية التي تؤثر على نمو حجم الإستثمار ، وذلك تقديراً من المشرع بأن إستثمار رؤوس الأموال العربية والأجنبية في مصر - وعلى ما تنص عليه المادة الثانية من هذا القانون - يعتبر في المجالات التي حددتها - ومن بينها التصنيع والتعدين والنقل والسياحة - لازماً لتحقيق التنمية الإقتصادية والإجتماعية في إطار السياسة العامة للدولة وخطتها القومية . ولئن كان المشرع قد أقر بعدئذ قانون الإستثمار الصادر بالقانون رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٨٩ ملغياً بمقتضاه القانون السابق عليه ، إلا أن إستثمار الأموال العربية والأجنبية ظل لازماً لتحقيق خطة التنمية - سواء في مجال أولوياتها أو على ضوء أهدافها - وعلى الأخص كلما كان الإستثمار متطلباً في المجالات التي حددها هذا القانون ، ويندرج تحتها ما يكون مرتبطاً منها بالتقدم الصناعي ، أو التطور السياحي أو باستصلاح واستزراع الأراضي والإسكان والتعمير . بل إن هذا القانون ، تضمن حكيم متكاملين ، هما المنصوص عليهما في المادتين ٦ و ٩ التي تكفل أولاهما للمشروعات الخاضعة لأحكام هذا القانون - وأيا كانت جنسية مالكيها أو محال إقامتهم - تمتعها بالضمانات والمزايا والإعفاءات التي حددها هذا القانون ، مع جواز إضافة مزايا

أخرى غيرها بقرار من مجلس الوزراء وفي الحدود التي يقتضيها الصالح العام . كما تحظر ثانيتها فرض أية أعباء أو إلتزامات مالية أو غيرها على هذه المشروعات تخل بمبدأ المساواة بينها وبين مشروعات القطاع الخاص التي تعمل في النشاط ذاته ، والتي تنشأ خارج نطاق هذا القانون ، وعلى أن يتم تحقيق هذه المساواة بصورة تدريجية على النحو الذي تنظمه اللائحة التنفيذية ، وتُفصل المادة ٩ من اللائحة التنفيذية المشار إليها ، هذه القاعدة ذاتها بقولها « لا يجوز عند تحديد الأسعار الجديدة أو تعديل الأسعار القائمة للخدمات والمواد الأولية والمواد البترولية والطاقة الكهربائية وغيرها من مستلزمات التشغيل للمشروعات ، الإخلال بالمساواة بينها وبين مشروعات القطاع الخاص التي تنشأ خارج نطاق هذا القانون وتباشر ذات النشاط ، كما لا يجوز فرض أية أعباء أو إلتزامات مالية إضافية أو غيرها على المشروعات بالزيادة عن المقرر منها بالنسبة لمشروعات القطاع الخاص المشار إليها ، وتم تدريجياً المساواة في الأسعار والأعباء ، والإلتزامات المالية المبينة في الفقرتين السابقتين بين المشروعات ومشروعات القطاع الخاص المذكورة ، وذلك بقرارات من رئيس مجلس الوزراء بناء على عرض الوزير وبعد موافقة مجلس الإدارة » .

وحيث إنه ولئن كان المشرع قد أصدر بعد ذلك قانون ضمانات وحوافز الإستثمار بالقانون رقم ٨ لسنة ١٩٩٧ ملغياً بنص مادته الرابعة القانون رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٨٩ المشار إليه ، إلا أنه قد تضمن في مادته الثانية - التي عمل بها إعتباراً من اليوم التالي لتاريخ نشره في ١١/٥/١٩٩٧ - النص على ألا « تخل أحكامه بالمزايا والإعفاءات الضريبية وغيرها من الضمانات والحوافز المقررة للشركات والمنشآت القائمة وقت العمل به وتظل هذه الشركات والمنشآت محتفظة بتلك المزايا والإعفاءات والضمانات والحوافز إلى أن تنتهي المدد الخاصة بها ، وذلك طبقاً للتشريعات والإتفاقيات المستمدة منها »

فدل بذلك على حرصه على استمرار شركات الإستثمار فى الإحتفاظ بكافة المزايا التى سبق تقريرها لها فى التشريعات السابقة على القانون رقم ٨ لسنة ١٩٩٧ المشار إليه .

وحيث إن البين من كل ما تقدم ، أن المزايا التفضيلية التى كفلها المشرع لإستثمار رعوس الأموال العربية والأجنبية ، غايتها إستشارة إهتمام أصحابها بأوضاع الإستثمار فى مصر ، لضمان تدفقها إليها ، ودون ما قيود قد ينوء بها نشاطها ، فلا يكون بقاء هذه الأموال فى مصر مجدياً ، مما يؤدى إلى إعادة تصديرها منها .

وحيث إن مبدأ المساواة أمام القانون الذى أرساه الدستور بنص المادة ٤٠ منه - بحسبانه ضمانه جوهرية لتحقيق العدل والحرية والسلام الإجتماعى - لا يقتصر نطاق تطبيقه على الحقوق والحريات التى كفلها الدستور ، وإنما يتعلق كذلك بما يكون منها قد تقرر بقانون فى حدود السلطة التقديرية التى يملكها المشرع ، فلا يجوز بعدئذ تقييدها بما يعطلها أو ينال من ممارستها ، بل يتعين أن تنتظمها أسس موحدة لا تميز فيها بين المؤهلين قانوناً للإنتفاع بها . وكلما كفل المشرع لمشروعات بذواتها مزايا تفضيلية قدر ضرورتها لتحقيق التنمية الإقتصادية والإجتماعية من خلال رعوس الأموال الوافدة إلى مصر ، وكان أصحابها قد قدورا عائد إستثمار هذه الأموال فيها على ضوء هذه المزايا ، فإنها تغدو حقوقاً لا يجوز تهوينها ، ولا موازنتها بأعباء تحد منها .

وحيث إن الإخلال بمبدأ المساواة أمام القانون يتحقق بأى عمل يهدر الحماية القانونية المتكافئة ، تتخذها الدولة سواء من خلال سلطتها التشريعية أم عن طريق سلطتها التنفيذية ، بما مؤداه أن أيا من هاتين السلطتين لا يجوز أن تفرض تغييراً فى المعاملة ما لم يكن مبرراً لفروق منطقية يمكن ربطها عقلاً بالأغراض التى يتوخاها العمل التشريعى الصادر عنهما . وليس بصحيح القول بأن كل تقسيم تشريعى يعتبر تصنيفاً منافياً لمبدأ المساواة ، بل

يتعين دوماً أن ينظر إلى النصوص القانونية باعتبارها وسائل حددها المشرع لتحقيق أغراض يبتغيها ، فلا يستقيم إعمال مبدأ المساواة أمام القانون إلا على ضوء مشروعاتها ، وإتصال هذه الوسائل منطقياً بها . ولا يتصور بالتالى أن يكون تقييم التقسيم التشريعى منفصلاً عن الأغراض التى يتغياها المشرع ، بل يرتبط جواز هذا التقسيم بالقيود التى يفرضها الدستور على هذه الأغراض ، وبوجود حد أدنى من التوافق بينها وبين طرائق تحقيقها ، ويستحيل بالتالى أن يكون التقدير الموضوعى لمعقولة التقسيم التشريعى منفصلاً كلية عن الأغراض النهائية للتشريع .

وحيث إن تكافؤ المتماثلين فى الحماية القانونية . مؤداه أنها ينبغى أن تسعهم جميعاً ، فلا يقصر مداها عن بعضهم ، ولا يمتد لغير فئاتهم ، ولا يجوز بالتالى أن تكون هذه الحماية تعميماً مجاوزاً نطاقها الطبيعى ، ولا أن يقلص المشرع من من دأرتها بحجبها عن نفر ممن يستحقونها .

وحيث إن المشرع قد يقصد بالنصوص القانونية التى يصوغها ، إجراء تمييز مناقض للدستور ، وقد تخل الآثار التى يحدثها التمييز - من حيث مداها - بأغراض قصد الدستور إلى إرسائها . ويعتبر التمييز غير مغتفر فى هاتين الحالتين كليهما . بل ربما كان التمييز أكثر خطراً فى الصورة الثانية التى يبدو فيها النص التشريعى المطعون فيه محايداً فى مظهره . مخالفاً للدستور فى أثره .

وحيث إن المراكز القانونية التى يتعلق بها مبدأ المساواة أمام القانون وفقاً لنص المادة ٤٠ من الدستور ، هى التى تتحد فى العناصر التى تكون كلا منها - لا باعتبارها عناصر واقعية لم يدخلها المشرع فى إعتباره - بل بوصفها عناصر اعتد بها مرتباً عليها أثراً قانونياً محدداً ، فلا يقوم هذا المركز القانونى إلا بتضامها ، بعد أن غدا وجوده مرتبطاً بها ، فلا ينشأ أصلاً إلا بثبوتها . ولا يتصور بعد تحققها وتولد المركز القانونى عنها ، أن تكون قيداً

ومردود رابعاً: بأن المزايا التفضيلية التي كفلها المشرع لإستثمار الأموال العربية والأجنبية ، هي علة وجودها في مصر ، وهي التي حركتها من مواقعها في بلدانها ، فلا يجوز نقضها أو تقييدها بعد أن تعلق الإستثمار بها .

ومردود خامساً: بأن القول بأن المزايا التفضيلية التي ربطها المشرع باستثمار رؤوس الأموال العربية والأجنبية ، ينبغي مقابلتها ببعض الأعباء التي توازنها ، مؤداه أن المزايا التي قدر المشرع ضرورتها لتدفق هذه الأموال لمصر ، جاوزت حدودها المنطقية ، وهو مالا دليل عليه ، بعد أن كفلتها قوانين الإستثمار على تعاقبها دون إنتقاص منها ، وبما لا يجاوز نطاق السلطة التقديرية للمشرع .

وحيث إن الحماية التي كفلها الدستور لحق الملكية الخاص - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تمتد إلى كل حق ذي قيمة مالية ، سواء أكان هذا الحق شخصياً أم عينياً أم كان من حقوق الملكية الفنية أو الأدبية أو الصناعية ، وهو ما يعنى إتساعها للأموال بوجه عام ، وكان القراران المطعون فيهما - بالأعباء التي فرضها - قد انتقضا من عائد إستثمار الأموال العربية والأجنبية عن طريق الأسعار الأعلى التي ألزماها بأدائها عن استهلاكها من المياه ، فإنهما يتمحضان عدواناً على الملكية بالمخالفة لنص المادتين ٣٢ و ٣٤ من الدستور .

وحيث إنه متى كان ذلك ، فإن القرارين المطعون فيهما يكونان مخالفين للمواد ٣٢ و ٣٤ و ٤٠ من الدستور .

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بعدم دستورية قرارى محافظ الأسكندرية رقم ٢٧٤ لسنة ١٩٩١ و ٣٣ لسنة ١٩٩٥ ، فيما تضمناه من زيادة تعريفه بيع المياه لشركات الإستثمار عما هو مقرر للشركات والمحلات التجارية ، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

عليه ، ولا أن يتنقص المشرع من المزايا التي ربطها بوجوده ، إذ هي كامنة فيه ، فلا يجوز نقضها .

وحيث إن القول بأن المزايا التي كفلها المشرع للمشروعات الخاضعة لنظام الإستثمار ، تعطيها مركزاً واقعياً شديداً التميز يسوغ الرجوع عنها ، من خلال موازنتها بأعباء جديدة يفرضها عليها ، **ومردود أولاً:** بأن تقرير هذه المزايا يتصل بضمان تدفق رؤوس الأموال العربية والأجنبية إلى مصر لتمويل قاعدة أعرض للتنمية الإقتصادية والإجتماعية . وعلى ضوء تنوع هذه المزايا وأبعادها ، تُحدد رؤوس الأموال العربية والأجنبية موقفها من الإستثمار فيها ، فإذا أتت إليها بعد إعتادها على تلك المزايا فإن تقليصها من خلال فرض أعباء جديدة تُحد من نطاقها ، لا يكون جائزاً ، وعلى الأخص كلما كان من شأن الأعباء التي فرضها المشرع على المشروعات الإستثمارية ، إرهاب نشاطها ، فلا يكون تنافسها متكافئاً مع غيرها ممن يباشرون معها - وإلى جانبها - ذات مجال نشاطها .

ومردود ثانياً: بأن معدل تدفق الإستثمار في بلد معين ، يرتبط بالتدابير التي تتخذها وتؤثر في مداه فكلما كان من شأنها إعتصار عائدته ، أو فرض أوضاع جديدة لا يكون معها مجزياً ، كان ذلك مؤثراً في مجراه ، أو مشككاً في جدواه .

ومردود ثالثاً: بأن مؤدى القرارين المطعون فيهما ، التمييز في الأعباء بين الشركات التي يحكمها قانون الإستثمار ، وتلك التي تخرج عن مجال تطبيق هذا القانون ، وذلك في مجال القواعد التي فُرضت لمحاسبة كل منها عن إستهلاكه من المياه . فعلى نقيض أولاهما التي تُحْمَل بالسعر المرتفع ، فإن ثانيتهما لا تتقيد بغير السعر المنخفض ، ويعتبر هذا التمييز - بمحتواه - مقصوداً ، ومخالفاً بالتالى للدستور في أثره .

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٦ مايو سنة ٢٠٠٠م الموافق ٢ صفر سنة ١٤٢١ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولي الدين جلال رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين / ماهر البحيري ،

ومحمد على سيف الدين ، وعدلى محمود منصور ،

ومحمد عبد القادر عبد الله ، وعلى عوض محمد

صالح ، وأنور رشاد العاصي .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق . رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن أمين السر

أصدرت الحكم الآتي :

في القضية المقيمة بجدول المحكمة الدستورية

العليا برقم ٢ لسنة ٢١ قضائية « دستورية » .

المقامة بن :

السيد / أحمد ماهر عز .

ضد :

١- السيد / رئيس مجلس الوزراء .

٢- السيد / رئيس جامعة الزقازيق .

الإجراءات :

بتاريخ الرابع عشر من يناير سنة ١٩٩٩ ، أودع

المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة ،

طالباً الحكم بعدم دستورية نص الفقرة الأخيرة من

المادة (٦٥) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة

الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ .

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها
الحكم برفض الدعوى .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين
تقريراً برأيها .

ونظرت الدعوى على النحو المبين بحضور
الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة
اليوم .

المحكمة :

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة
الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل في أن المدعى -
وكان يشغل وظيفة أستاذ بكلية الحقوق جامعة
الزقازيق - قد أقام الدعوى رقم ١٠٠ لسنة ١٩٩٨
أمام محكمة الزقازيق الابتدائية ضد المدعى عليه
الثاني طالباً الحكم له بياقي مستحقاته عن رصيد
إجازاته السنوية التي تجاوز مدة أربعة أشهر . وأثناء
نظر تلك الدعوى دفع المدعى بعدم دستورية الفقرة
الأخيرة من المادة (٦٥) من قانون نظام العاملين
المدنيين بالدولة ، وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية
الدفع ، وصرحت له برفع الدعوى الدستورية فقد أقام
الدعوى الماثلة .

وحيث إن المادة (٦٥) من قانون نظام العاملين
المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة
١٩٧٨ معدلة بالقانون رقم ٢١٩ لسنة ١٩٩١ تنص
على أن :

« يستحق العامل إجازة إعتيادية سنوية بأجر
كامل لا يدخل في حسابها أيام عطلات الأعياد
والمناسبات الرسمية فيما عدا العطلات الأسبوعية ،
وذلك على الوجه التالي :

ولا يجوز تقصير أو تأجيل الإجازة الإعتيادية
أو إنهاؤها إلا لأسباب قوية تقتضيها مصلحة
العمل .

ويجب في جميع الأحوال التصريح بإجازة إعتيادية لمدة ستة أيام متصلة .

ويحتفظ العامل برصيد إجازاته الإعتيادية . على أنه لا يجوز أن يحصل على إجازة إعتيادية من هذا الرصيد بما يجاوز ستين يوماً في السنة بالإضافة إلى الإجازة الإعتيادية المستحقة له عن تلك السنة .

فإذا إنتهت خدمة العامل قبل إستنفاد رصيده من الإجازات الإعتيادية إستحق عن هذا الرصيد أجره الأساسي مضافاً إليه العلاوات الخاصة التي كان يتقاضاها عند إنتهاء خدمته ، وذلك بما لا يجاوز أجر أربعة أشهر ولا تخضع هذه المبالغ لأية ضرائب أو رسوم .

وحيث إن المادة (٢) من القانون رقم ٢١٩ لسنة ١٩٩١ المشار إليه تنص على أن « تسرى أحكام هذا القانون على العاملين بكادرات خاصة ويلغى كل حكم ورد على خلاف ذلك في القواعد المنظمة لشئونهم .

كما تنص المادة (٣) من ذات القانون على أن ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ويعمل به إعتباراً من اليوم التالي لتاريخ نشره وقد نشر هذا القانون في ١٩٩١/١٢/٧ .

ومفاد ما تقدم أنه إعتباراً من تاريخ العمل بأحكام القانون رقم ٢١٩ لسنة ١٩٩١ - المشار إليه - في ١٩٩١/١٢/٨ فإن العاملين الذين تنتظم شئون توظيفهم قوانين خاصة ومن بينها قانون تنظيم الجامعات يسرى قى شأنهم حكم الفقرة الأخيرة من المادة (٦٥) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة .

وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة وهي شرط لقبول الدعوى الدستورية مناطها أن تتوافر علاقة منطقية بينها وبين المصلحة التي يقوم بها النزاع الموضوعي وذلك بأن يكون الحكم الصادر في المسائل الدستورية المطروحة على هذه المحكمة ، لازماً للفصل

في الطلبات الموضوعية المرتبطة بها ، ومن ثم فإن نطاق الدعوى الدستورية الماثلة ، بقدر إرتباطها بالطلبات المطروحة في النزاع الموضوعي يتحدد بنص الفقرة الأخيرة من المادة (٦٥) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المعدل بالقانون رقم ٢١٩ لسنة ١٩٩١ .

وحيث إن من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن لكل حق أوضاعاً يقتضها وآثاراً يرتبها ، من بينها في مجال حق العمل ضمان الشروط التي يكون أداء العمل في نطاقها منصفاً وإنسانياً ومواتياً ، فلا تنتزع هذه الشروط قسراً من محيطها ، ولا ترهق بفحواها بيئة العمل ذاتها ، أو تنقض بأثرها ما ينبغي أن يرتبط حقاً وعقلاً بالشروط الضرورية لأداء العمل بصورة طبيعية لا تحامل فيها ، ومن ثم لا يجوز أن تنفصل الشروط التي يتطلبها المشرع لمباشرة عمل أو أعمال بذواتها ، عن متطلبات ممارستها ، إلا كان تقريرها إنحرافاً بها عن غاياتها يستوى في ذلك أن يكون سندها علاقة عقدية أو رابطة لائحية .

وحيث إن الدستور وإن خول السلطة التشريعية بنص المادة (١٣) تنظيم حق العمل إلا أنها لا يجوز لها أن تعطل جوهره ، ولا أن تتخذ من حمايتها للعامل موطئاً لإهدار حقوق يملكها ، وعلى الأخص تلك التي تتصل بالأوضاع التي ينبغي أن يمارس العمل فيها ، ويندرج تحتها الحق في الإجازة السنوية التي لا يجوز لجهة العمل أن تحجبها عن عامل يستحقها ، وإلا كان ذلك منها عدواناً على صحته البدنية والنفسية ، وإخلالاً بأحد التزاماتها الجوهرية التي لا يجوز للعامل بدوره أن يتسامح فيها ، ونكولاً عن الحدود المنطقية التي ينبغي وفقاً للدستور أن تكون إطاراً لحق العمل ، وإستتاراً بتنظيم هذا الحق للحد من مداه .

وحيث إن المشرع قد صاغ - فى هذا الإطار - بنص المادة (٦٥) المشار إليها حق العامل فى الإجازة السنوية فغداً بذلك حقاً مقررأ له بنص القانون ، يظل قائماً ما بقيت الرابطة الوظيفية ، محدداً للإجازة السنوية مدداً تختلف باختلاف مدة خدمة العامل ولم يجز تقصيرها أو تأجيلها أو إنهاؤها إلا لأسباب قوية تقتضيها مصلحة العمل كما أجاز للعامل أن يحتفظ بما قد يكون له من رصيد الإجازات الإعتيادية السنوية مع وضع ضوابط معينة للحصول عليها بحيث لا يجوز له الحصول على إجازة من هذا الرصيد تزيد على ستين يوماً فى السنة الواحدة فإذا إنتهت خدمة العامل وكان له رصيد من تلك الإجازات ، حق له إقتضاء بدل نقدي عن هذا الرصيد بيد أن المشرع قيد إقتضاء هذا البدل بشرطين ، **أولهما** : ألا تجاوز مدة الرصيد الذى يستحق عنها البدل النقدي أربعة أشهر ، **وثانيهما** : حساب هذا البدل على أساس الأجر الأساسى عند إنتهاء الخدمة مضافاً إليه العلاوات الخاصة .

وحيث إن المشرع تغيا من ضمان حق العامل فى إجازة سنوية بالشروط التى حددها أن يستعيد العامل خلالها قواه المادية والمعنوية ، ولا يجوز بالتالى أن ينزل العامل عنها ولو كان هذا النزول ضمناً بالإمتناع عن طلبها ، إذ هى فريضة إقتضاها المشرع من كل من العامل وجهة الإدارة فلا يملك أيهما إهدارها كلياً أو جزئياً إلا لأسباب قوية تقتضيها مصلحة العمل ، ولا أن يدعى العامل أنه بالخيار بين طلبها أو تركها وإلا كان التخلى عنها إنهاكاً لقواه وتبيداً لطاقاته ، وإضراراً بمصلحة العمل ذاتها التى يتعذر صونها مع الإستمرار فيه دون إنقطاع . بل إن المشرع إعتبر حصول العامل على إجازة إعتيادية لمدة ستة أيام متصلة كل سنة أمراً لا يجوز الترخيص فيه أو التذرع دون تمامه يدواعى مصلحة العمل وهو ما يقطع بأن الحق فى

الإجازة السنوية يتصل بقيمة العمل وجدواه ، وينعكس بالضرورة على كيان الجماعة ويمس مصالحها العليا صوناً لقوتها الإنتاجية البشرية ، ومن ثم كان ضرورياً بالتالى ضماناً لتحقيق الأغراض المتوخاه من الإجازة السنوية أن تنص المادة (٦٨) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة ذاته على أن اشتغال العامل بأجر أو بدون لدى جهة أخرى خلال إجازته المقررة وفق القانون يجيز لجهة الإدارة أن تحرمه من أجره عن مدة الإجازة أو أن تسترد ما دفعته إليه من أجر عنها فضلاً عن تعرضه للجزاء التأديبى .

وحيث إن المشرع قد دل بالفقرة الأخيرة من المادة (٦٥) المشار إليها على أن العامل لا يجوز أن يتخذ من الإجازة السنوية وعاءً إدارياً من خلال ترحيل مددها التى تراخى فى إستعمالها ، ثم تجميعها ليحصل بعد إنتهاء خدمته على ما يقابلها من الأجر وكان ضمان المشرع لمصلحة العمل ذاتها قد إقتضاه أن يرد على العامل سوء قصده ، فلم يجز له أن يحصل على ما يساوى أجر هذا الرصيد إلا عن مدة لا تجاوز أربعة أشهر ، وهى بعد مدة قدر المشرع أن قصرها يعتبر كافلاً للإجازة السنوية غاياتها ، فلا تفقد مقوماتها أو تتعطل وظائفها بيد أن هذا الحكم لا ينبغى أن يسرى على إطلاقه ، بما مؤداه أنه كلما كان فوات الإجازة راجعاً إلى جهة العمل أو لأسباب إقتضتها ظروف أدائه دون أن يكون لإدارة العامل دخل فيها ، كانت جهة العمل مسئولة عن تعويضه عنها ، فيجوز للعامل عندئذ وكأصل عام أن يطلبها جملة فيما جاوز ستة أيام كل سنة ، إذا كان إقتضاء ما تجمع من إجازاته السنوية على هذا النحو ممكناً عيناً ، وإلا كان التعويض النقدي عنها واجباً ، تقديرأ بأن المدة التى امتد إليها الحرمان من إستعمال تلك الإجازة مردها إلى جهة العمل فكان لزاماً أن تتحمل وجدها تبعة ذلك .

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٣ يونية
سنة ٢٠٠٠م الموافق ٣٠ صفر سنة ١٤٢١ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولى الدين جلال رئيس المحكمة .
وعضوية السادة المستشارين / الدكتور / عبد
المجيد فياض ، وماهر البحيرى ، ومحمد على سيف
الدين ، وعدلى محمود منصور ، ومحمد عبد القادر
عبد الله ، وعلى عوض محمد صالح ، وأنور رشاد
العاصى .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق .. رئيس هيئة المفوضين
وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن أمين السر

أصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيمة بجدول المحكمة الدستورية
العليا برقم ٢١ لسنة ٢٠ قضائية «دستورية» .

المقامة من :

السيد / محمد ماجد عباس خلوصى .

ضد :

١- السيد / رئيس مجلس الوزراء .

٢- السيد / وزير التأمينات والشئون
الإجتماعية بصفته الرئيس الأعلى للهيئة القومية
للتأمين الإجتماعى .

الإجراءات :

بتاريخ السابع والعشرين من يناير سنة ١٩٩٨ ،
أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة

وحيث إن الحق فى هذا التعويض لا يعدو أن
يكون من العناصر الإيجابية للذمة المالية للعامل ،
كما يندرج فى إطار الحقوق التى تكفلها المادتان (٣٢
و ٣٤) من الدستور اللتان صان بهما الملكية الخاصة
والتي جرى قضاء هذه المحكمة على إتساعها
للأموال بوجه عام وإنصرافها بالتالى إلى الحقوق
الشخصية والعينية جميعها ، متى كان ذلك ، فإن
حرمان العامل من التعويض المكافئ للضرر والجابر له
يكون مخالفاً للحماية الدستورية المقررة للملكية
الخاصة .

وحيث إنه وقد خلص قضاء هذه المحكمة إلى أن
المقابل النقدي المستحق عن رصيد الإجازات السنوية
التي لم يحصل عليها العامل - بسبب مقتضيات
العمل - حتى إنتهاء خدمته ، يعد تعويضاً له عن
حرمانه من هذه الإجازات ، وكان المشرع قد اتخذ
أساساً لحساب هذا التعويض الأجر الأساسى الذى
وصل إليه العامل عند إنتهاء خدمته - رغم تباين
أجره خلالها - ، مضافاً إليه العلاوات الخاصة
التي كان يتقاضاها جبراً للضرر الناجم عن عدم
حصوله على إجازاته السنوية ، فإن هذا النهج لا
يكون مصادماً للعدالة ولا مخالفاً لأحكام
الدستور .

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص الفقرة
الأخيرة من المادة (٦٥) من قانون نظام العاملين
المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة
١٩٧٨ فيما تضمنه من حرمان العامل من البدل
النقدي لرصيد إجازاته الإعتيادية فيما جاوز أربعة
أشهر ، متى كان عدم الحصول على هذا الرصيد
راجعاً إلى أسباب إقتضتها مصلحة العمل ، وألزمت
الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب
المحاماة .

طالباً بالحكم بعدم دستورية الفقرتين الأولى والثانية من المادة (١٣٠) من قانون التأمين الإجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ .

وقدمت كل من هيئة قضايا الدولة ، والهيئة القومية للتأمين الإجتماعى ، مذكرة طلبتا فيها الحكم برفض الدعوى .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .

ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكمة :

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المدعى كان قد أقام الدعوى رقم ٥١٢٨ لسنة ١٩٩٧ أمام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية ضد المدعى عليه الثانى طالباً بالحكم بأن يدفع إليه جملة المبالغ التى تم تحصيلها منه بالزيادة عما هو مستحق عليه بسبب نشاطه فى أعمال المقاولات . وأثناء نظر الدعوى دفع المدعى بعدم دستورية الفقرتين الأولى والثانية من المادة ١٣٠ من قانون التأمين الإجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ فيما تضمنه من فرض غرامة تأخير بنسبة (٥٠٪) من الإشتراكات المتأخرة ، وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية هذا الدفع وصرحت له بإقامة الدعوى الدستورية ، فقد أقام الدعوى الماثلة .

وحيث إن المادة (١٣٠) من قانون التأمين الإجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ معدلة بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٤ ورقم ١٠٧

لسنة ١٩٨٧ تنص على أن «مع عدم الإخلال بحكم الفقرة الثانية من المادة (١٢٩) يلتزم صاحب العمل بأداء المبالغ الإضافية الآتية :

١- (٥٠٪) من الإشتراكات التى لم يؤدها نتيجة عدم إشتراكه عن كل أو بعض عماله أو أدائه الإشتراكات على أساس أجور غير حقيقية .

٢- (٥٠٪) من رصيد الإشتراكات التى لم يؤدها عن كل سنة مالية على حدة .

وبجوز الإعفاء من المبالغ الإضافية المنصوص عليها فى هذه المادة إذا كانت هناك أعذار مقبولة طبقاً للقواعد والشروط التى يصدر بها قرار من وزير التأمينات ويتم الإعفاء بقرار من الوزير أو من يفوضه .

وحيث إن من المقرر أن مناط المصلحة الشخصية المباشرة فى الدعوى الدستورية - وهى شرط لقبولها - أن يكون ثمة إرتباط بينها وبين المصلحة فى الدعوى الموضوعية ، وذلك بأن يكون الفصل فى المسألة الدستورية مؤثراً فى الطلبات المرتبطة بها والمطروحة على محكمة الموضوع ، وكانت الفقرة الأولى من المادة (١٣٠) المطعون عليها تلزم صاحب العمل بأداء مبالغ إضافية تقدر بخمسين فى المائة من الإشتراكات التى لم يؤدها نتيجة عدم إشتراكه عن كل أو بعض عماله أو أدائه الإشتراكات على أساس أجور غير حقيقية ، بالإضافة إلى (٥٠٪) من رصيد الإشتراكات التى لم يؤدها عن كل سنة مالية ، وكانت طلبات المدعى فى الدعوى الموضوعية تتحدد بإلزام المدعى عليه الثانى برد المبالغ التى تم تحصيلها بالزيادة بالتطبيق لهذه الفقرة ، وكانت هذه الغاية تتحقق للمدعى إذا ما قضى بعدم دستورية النص الطعين ، فإن نطاق الخصومة الدستورية الماثلة يتحدد بنص الفقرة الأولى من المادة (١٣٠) المشار إليها .

وحيث إن المدعى ينعى على النص الطعين
أمرين :

أولهما : أن قانون التأمينات الإجتماعية وإن
توخى حماية المصالح التأمينية باعتبار أن الحصول
على الموارد اللازمة لكفالتها هدفاً مقصوداً منه
ابتداءً ، إلا أن هذه المصالح ينبغي موازنتها بالعدالة
الإجتماعية بوصفها إطاراً مقيداً لنصوص هذا
القانون ، فلا يكون الإلتزام بأداء هذه الموارد
متمحضاً عقاباً بما يخرجها عن بواعثها ويفقدها
مقوماتها .

وثانيهما : أن الأصل في كل جزاء أن يكون
متناسباً مع الأفعال التي نهى عنها المشرع وإلا كان
مشوباً بالغلو ، كذلك فإن مؤدى مبدأ مساواة
المواطنين في الأعباء والتكاليف العامة ، ألا يعامل
المتراحون في توريد اشتراكات التأمين الإجتماعي
وفق الأسس ذاتها التي يعامل بها المتنعمون عن
سدادها أصلاً .

وحيث إن الدستور حرص في المادة (١٧) منه
على دعم التأمين الإجتماعي حين ناط بالدولة مد
خدماتها في هذا المجال إلى المواطنين في الحدود التي
يبينها القانون ، وذلك من خلال تقرير ما يعينهم
على مواجهة بطلاتهم أو عجزهم عن العمل أو
شيخوختهم ، باعتبار أن مظلة التأمين الإجتماعي -
التي يحدد المشرع نطاقها - هي التي تكفل بمداها
واقعاً أفضل يؤمن المواطن في غده ، وينهض
بموجبات التضامن الإجتماعي التي يقوم عليها
المجتمع وفقاً لنص المادة (٧) من الدستور ، بما مؤداه
أن المزايا التأمينية ضرورة إجتماعية بقدر ما هي
ضرورة إقتصادية ، وأن غايتها أن تؤمن المشمولين
بها في مستقبل أيامهم عند تقاعدهم ، أو عجزهم ،
أو مرضهم ، وأن تكفل الحقوق المتفرعة عنها لأسرهم
بعد وفاتهم .

وحيث إن ضمان الرعاية التأمينية ، إنما يكون
أصلاً من خلال الدولة التزاماً من جانبها بأن توفر
لهذه الرعاية بيئتها وأسبابها وفقاً لنص المادة (١٧)
من الدستور ، بيد أن التزامها بأن تكفل لمواطنيها
ظروفاً أفضل تنهياً بها لخدماتهم التأمينية ما
يقيمها - في نوعها ونطاقها - على أسس ترمي
احتياجاتهم منها وتطورها ، لا يعني أن تنفرد وحدها
بمتطلباتها ، ولا أن تتحمل دون غيرها بأعبائها ،
وإلا كان ذلك تقويضاً لركائز التضامن الإجتماعي
التي يقوم مجتمعها عليها ، ومن ثم كان منطقياً أن
يتضافر معها القادرون من مواطنيها في مجال
النهوض بها ، وذلك من خلال إسهامهم في تمويل
تكاليف هذه الرعاية عن طريق الاشتراكات التي
يؤدونها ، على النحو المبين بالقانون ، ومن ثم فإن
إسهام المواطنين في تكاليف الرعاية التأمينية هي
واسطة الدولة لإيفاء الحقوق التأمينية المقررة للعاملين
، سواء كان ذلك أثناء خدمتهم كالتعويض عن
إصابتهم ورعايتهم طبياً ، أو كان بعد إنتهائهم
كتعويض الدفعة الواحدة أو المعاش ، ومن ثم تمثل
هذه الإسهامات جانباً من الوعاء الذي توجهه الدولة
- التي تقوم في التأمين الإجتماعي بدور المؤمن -
إلى المشمولين بأحكامه لضمان إنتفاعهم بالحقوق
التأمينية في الحدود التي يبينها القانون .

وحيث إن بعض أرباب الأعمال قد يمارون في
شأن حقيقة الأجور التي يتقاضاها عمالهم باعتبار أن
مصلحتهم ينافيها أن يقدموا للهيئة التي تقوم على
شئون التأمين الإجتماعي ، بياناً دقيقاً بتكلفة العمل
ذلك أن أعباءهم التأمينية تتحدد على ضوء حصتهم
التي يدفعونها إليها بعد خفضها إلى أدنى حد ممكن
، بل والتحايل على التخلص منها كلية ، مما يحملهم
على الإخلال بوعائها سواء من خلال التقرير بأجور

أقل من تلك التي يدفعونها فعلاً للعمال الذين تعاقدوا معهم ، أو من خلال التقاعس عن الإدلاء بالبيانات الحقيقية عن عدد المؤمن عليهم ، أو التأخر في إيفاء الاشتراكات - أو غيرها من الإلتزامات المالية - للهيئة التي تقوم على شئون التأمين الإجتماعى ، ليكون إلباس الحقيقة غير ثوبها محوراً لبياناتهم ، مما يناقض مصالح العمال ، ويحول دون إنتفاعهم بالخدمات التأمينية التي كان يجب تقديمها إليهم سواء في أصلها أو نطاقها إزاء قصور موارد الدولة اللازمة لإيفاء هذه الحقوق ، ومن ثم فقد بات منطقياً أن يقابل المشرع هذا التقاعس من جانب أرباب الأعمال بجزاء يضمن الوفاء بحقيقة الإلتزامات المالية ، ويتعين - لضمان إتفاق هذا الجزء مع الدستور - أن تتوافر علاقة منطقية بين الأغراض المشروعة التي اعتنقها المشرع وفاء للمصلحة العامة ، والوسائل التي إتخذها طريقاً لبلوغها ، فلا تنفصل نصوصه القانونية عن أهدافها .

وحيث إن الدستور قرن العدل بكثير من النصوص التي تضمنها ، ليكون قيداً على السلطة التشريعية في المسائل التي تناولتها هذه النصوص ، وأنه وإن خلا من تحديد لمعنى العدالة في تلك النصوص إلا أن المقصود بها ينبغي أن يتمثل فيما يكون حقاً وواجباً سواء في علائق الأفراد فيما بينهم أو في نطاق صلاتهم بمجتمعهم ، بحيث يتم دوماً تحديدها من منظور إجتماعى ، ذلك أن العدالة تتوخى - بمضمونها - التعبير عن القيم الإجتماعية السائدة في مجتمع معين خلال فترة زمنية محددة . ومن ثم فإن مفهومها قد يكون مطلقاً ، ولكنها عملاً - ومن زاوية نتائجها الواقعية - لا تعنى شيئاً ثابتاً بإطراد ، بل تتباين معانيها ، وتتموج توجهاتها ،

تبعاً لمعايير الضمير الإجتماعى ومستوياتها . ويتعين بالتالى أن توازن علائق الأفراد فيما بين بعضهم البعض ، بأوضاع مجتمعهم والمصالح التي يتوخاها من أجل التوصل إلى وسائل علمية تكفل إسهام أكبر عدد من بينهم لضمان أكثر المصالح والقيم الإجتماعية تعبيراً عن النبض الإجتماعى لإرادتهم ، ليكون القانون طريقاً لتوجههم الجمعى .

وحيث إن ما تقدم مؤداه ، أن العدالة - في غاياتها - لا تنفصل علاقاتها بالقانون بإعتباره أداة تحقيقها ، فلا يكون القانون منصفاً إلا إذا كان كافلاً لأهدافها . فإذا ما زاغ المشرع ببصره عنها ، وأهدر القيم الأصلية التي تحتضنها ، كان منهيّاً للتوافق في مجال تنفيذه ، ومستقطاً كل قيمه لوجوده ، ومستوجباً تغييره أو إلغاءه . ومن ثم فقد جرى قضاء هذه الحكمة على أن شرعية الجزء - جنائياً كان أو تأديبياً أم مدنياً - لا يمكن ضمانها إلا إذا كان متناسباً مع الأفعال التي أئتمها المشرع أو منعها في غير ما غلو أو إفراط .

وحيث إن أصحاب الأعمال المسئولين عن أداء الاشتراكات - وغيرها من الإلتزامات المالية - التي فرضها المشرع عليهم ، يلتزمون عملاً بنص الفقرة الأولى من المادة (١٣٠) من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بأداء خمسين في المائة من قيمة الاشتراكات التي لم يؤدوها عن كل أو بعض عمالهم أو حال أدائهم الاشتراكات على أساس أجور غير حقيقية ، فضلاً عن إلتزامهم بأداء خمسين في المائة من رصيد اشتراكاتهم التي لم يؤدوها عن كل سنة مالية على حدة ، وكان ما توخاه المشرع من تقرير هذا الجزء - منظوراً في ذلك إلى مداه - هو حمل الملتزمين بها على إيفائها للهيئة القومية للتأمين الإجتماعى لضمان تحصيلها ، والتقليل من تكلفة جبايتها ، فلا

مجتمعاتها ، واستقر العمل بإضطراد على إنتهاجها في مظاهر سلوكها ، لضمان ألا تنزل الدولة القانونية بالحماية التي توفرها لحقوق مواطنيها وحررياتهم ، عن الحدود الدنيا لمتطلباتها المقبولة بوجه عام في تلك الدول ، ويندرج تحتها ، ألا يكون الجزاء ، على أفعالهم - جنائياً كان ، أم مدنياً ، أم تأديبياً ، أم مالياً - إفراطاً ، بل متناسباً معها ومتدرجاً بقدر خطورتها ووطأتها على الصالح العام ، فلا يكون هذا الجزاء إعنائاً ، وكان تعدد صور الجزاء - مثلما هو الحال في الدعوى الراهنة - وانصبابها جمعياً على مال المدين - مع وحدة سببها - يعتبر توقيعاً لأكثر من جزاء على فعل واحد ، منافياً لضوابط العدالة التي يجب أن يقوم عليها النظام التأميني في الدولة ، ومنتقصاً بالتالي - ودون مقتض - من العناصر الإيجابية للذمة المالية للمستولين عن توريد المبالغ التي فرضها المشرع للإضطلاع بمسئوليته عن توفير الرعاية التأمينية ، فإن النص المطعون فيه يكون مخالفاً أحكام المواد ٧ و ٣٤ و ٦٥ من الدستور .

وحيث إنه ، وقد خلصت المحكمة إلى إبطال نص الفقرة الأولى من المادة (١٣٠) من قانون التأمين الإجتماعي ، فإن رخصة الإعفاء المخولة لوزير التأمينات بنص الفقرة الثانية من ذات المادة تغدو ساقطة لورودها على غير محل .

فهذه الاسباب :

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة (١٣٠) من قانون التأمين الإجتماعي الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ويسقط فقرتها الثانية ، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

يتخلى عن توريدها ، المسئولون عنها ، وإلا كان ردعهم لازماً ، فإن معنى العقوبة يكون ماثلاً في ذلك الجزاء - وإن لم يكن عقاباً بحتاً - وهو ما يظهر بوضوح من خلال وحدة مقداره ، ذلك أن المتخلفين عن توريد هذه الإشتراكات يلتزمون فضلاً عن مبلغها - بأداء خمسين في المائة من قيمتها في كل الأحوال سواء أكان الإخلال بتوريدها ناشئاً عن عمد ، أم إهمال ، أم عن فعل غير مقترن بأيهما ، متصللاً بالغش أو التحايل أو مجرداً منهما ، واقعاً مرة واحدة أو متعديداً ، وسواء كان التأخير في توريد هذه المبالغ ممتداً زمناً ، أم مقصوراً على يوم واحد . إذ يتعين دوماً أداء خمسين في المائة من مبلغها ، ولو كان النكول عن توريدها ناشئاً عن ظروف مفاجئة ، ومجرداً من سوء القصد . وكان ينبغي على المشرع أن يفرق في هذا الجزاء ، بين من يتعمدون إقتناص هذه المبالغ لحسابهم ، ومن يقصرون في توريدها ، وأن يكون الجزاء على هذا التقصير متناسباً مع المدة التي إمتد إليها .

وحيث إن المشرع جمع إلى جانب الجزاء المتقدم جزاء آخر نصت عليه الفقرة الثانية من المادة (١٢٩) من قانون التأمين الإجتماعي والتي تلزم صاحب العمل - في حالة تأخره عن سداد ذات المبالغ - بأداء مبلغ إضافي بنسبة (١٪) شهرياً عن المدة من تاريخ وجوب الأداء حتى نهاية شهر السداد ، لتتعامل هذه الجزاءات جميعها على فعل واحد يتمثل في عدم أدائه الإشتراكات المستحقة عن عماله كلهم أو بعضهم أو أدائه إياها على أساس أجور غير حقيقية ، وكان مبدأ خضوع الدولة للقانون - محدداً على ضوء مفهوم ديمقراطي - يعنى أن مضمون القاعدة القانونية التي تسمو في الدولة القانونية عليها ، وتتقيد هي بها ، إنما يتحدد على ضوء مستوياتها التي إلزمتها الدول الديمقراطية في

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٣ يونية
سنة ٢٠٠٠م الموافق ٣٠ صفر سنة ١٤٢١ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولي الدين جلال رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين / حمدي محمد

على ، والدكتور / عبد المجيد فياض ، وماهر

البحيري ، ومحمد على سيف الدين ، وعدلى محمود

منصور ، ومحمد عبد القادر عبد الله .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق . رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن أمين السر

أصدرت الحكم الآتي :

في القضية المقيمة بجدول المحكمة الدستورية

العليا برقم ١٥١ لسنة ٢٠ قضائية « دستورية » .

المقامة من :

السيدة / ماجدة بنى بنايوتى .

ضد :

١- السيد / رئيس الجمهورية .

٢- السيد / رئيس مجلس الوزراء .

٣- السيد / بطريك الأقباط الأرثوذكس .

٤- السيد / عطية عيسى باسيلي .

٥- السيدة / نرجس إسكندر ساويرس .

الإجراءات :

بتاريخ الثانى والعشرين من يولية سنة ١٩٩٨ ،

أودعت المدعية صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب

المحكمة ، طلباً للحكم بعدم دستورية نص المادة

(٧٢) من لائحة الأقباط الأرثوذكس فيما تضمنته

من أن حضانة الأولاد تكون للزوج الذى صدر حكم

الطلاق لمصلحته .

وقدمت هيئة قضايا الدولة ، مذكرة فوضت

فيها رأى للمحكمة .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين

تقريراً برأيها .

ونظرت الدعوى على النحو المبين بحضور

الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة

اليوم .

المحكمة :

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة

الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المدعى

عليه الرابع كان قد أقام ضد المدعية الدعوى رقم

١١٣ لسنة ١٩٩٨ ملى جزئى أمام محكمة بندر

الجيزة ، إبتغاء القضاء بضم صغيرهما البالغ من

العمر خمس سنوات إلى حضانتها ، قولاً منه بأنه

صدر لصالحه حكم نهائى بتطبيقه من المدعية

لإستحكام الخلاف والنفور بينهما ، وهجرها منزل

الزوجية مدة تزيد على ثلاث سنوات ، وأثناء نظر

الدعوى ، دفعت المدعية بعدم دستورية نص المادة

(٧٢) من لائحة الأحوال الشخصية للأقباط

الأرثوذكس التى تقضى بأن تكون الحضانة للزوج

الذى صدر حكم الطلاق لمصلحته ، وإذ قدرت

محكمة الموضوع جدية الدفع ، وصرحت للمدعية

برفع الدعوى الدستورية ، فقد أقامتها .

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن المشرع وقد أحال في شأن الأحوال الشخصية للمصريين غير المسلمين إلى شرائعهم مستلزماً تطبيقها دون غيرها في كل ما يتصل بها ، فإنه يكون قد إرتقى بالقواعد التي تتضمنها هذه الشرائع إلى مرتبة القواعد القانونية من حيث عموميتها وتجريدها ، وتمتعها بخاصية الإلزام لينضبط بها المخاطبون بأحكامها ، ويندرج تحتها في نطاق الأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس ، لاتحتهم التي أقرها المجلس الملي العام في ٩ مايو سنة ١٩٣٨ ، وعمل بها إعتباراً من ٨ يولية سنة ١٩٣٨ ، إذ تعتبر القواعد التي إحتوتها هذه اللائحة - وعلى ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ بإصدار قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية التي حلت محل الفقرة الثانية من المادة (٦) من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ - شريعتهم التي تنظم أصلاً مسائل أحوالهم الشخصية ، بما مؤداه خضوعها للرقابة الدستورية التي تتولاها هذه المحكمة .

وحيث إن المادة (١٢٧) من اللائحة المشار إليها تنص على أن : « الأم أحق بحضانة الولد وتربيته حال قيام الزوجية وبعدها ، وبعد الأم تكون الحضانة للجدّة لأم ثم للجدّة لأب ... » وتنص المادة (١٢٨) من ذات اللائحة على أنه « إذا لم يوجد للصغير قريبة من النساء أهل للحضانة تنتقل إلى الأقارب الذكور ويقدم الأب ... » .

كما تنص المادة (٧٢) - المطعون عليها - في فقرتها الأولى على أن :

« حضانة الأولاد تكون للزوج الذي صدر حكم الطلاق لمصلحته ما لم يأمر المجلس بحضانة الأولاد أو بعضهم للزوج الآخر أو لمن له حق الحضانة بعده » .

ومؤدى هذه النصوص مجتمعة ، ثبوت الحق في الحضانة للمحارم من النساء أولاً ، وفي الصدارة منهن أم الصغير سواء حال قيام علاقة الزوجية أو بعد انفصامها ، ولا ينتقل هذا الحق إلى أقارب الصغير من الرجال ، بمن فيهم الأب ، إلا عند عدم وجود قريبة له من النساء تتوافر فيها الأهلية للحضانة ، بيد أن اللائحة إستثنت من هذا الحكم - بالنص الطعين - « الأم المطلقة » إذا كان حكم الطلاق صادراً لمصلحة أب الصغير ، ناقلة الحضانة إليه ، وفي هذا الإستثناء ، ويقدر إرتباطه بمصلحة المدعية في النزاع الموضوعي ، ينحصر نطاق الدعوى الماثلة .

وحيث إن المدعية تنعى على النص الطعين - في إطاره المتقدم - تمييزه بين أبناء الوطن الواحد في مسألة لا تتعلق بجوهر العقيدة ، وإخلاله بالمساواة - في شأن الحضانة - بين المطلقات المسلمات وأزواجهن وصغارهن من جهة ، وبين المطلقات المسيحيات وأزواجهن وصغارهن من جهة أخرى ، فضلاً عن إهداره مصلحة الأسرة المسيحية ، بالمخالفة لحكم المادتين (١٠ ، ٤٠) من الدستور .

وحيث إن الحضانة في أصل شرعتها - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ولاية للتربية غايتها الإهتمام بالصغير وضمان رعايته والقيام على شئونه في الفترة الأولى من حياته التي لا يستغنى فيها عن عناية النساء ممن لهن الحق في تربيته شرعاً ، والأصل فيها هو مصلحة الصغير ، وهي تتحقق بأن تضمه الحاضنة إلى جناحها بإعتبارها أحفظ عليه وأحرص على توجيهه ، وأقدر على صيانتة ، ولأن إنتزاعه منها طفلاً - وهي أشفق عليه وأوفر صبراً - مضرة به في هذه الفترة الدقيقة من حياته التي لا يستقل فيها بأموره ، ولا تُقدّم الشريعة الإسلامية - في مبادئها المقطوع بثبوتها ودلالاتها - على الأم أحداً في شأن الحضانة ، فبذلك

قضى الرسول الكريم صلى الله عليه وسلم فى الحديث الصحيح لأمرأة إحتكمت إليه فى أمر مطلقها ، وقد أراد أن ينتزع منها صغيرها : « أنت أحق به ما لم تنكحى » .

وحيث إن قوانين الأحوال الشخصية للمسلمين ، وإن حفلت بتحديد سن الحضانة ، وترتيب الحاضنات - ومن بعدهم الحاضنين - مقدمة أم الصغير على من عداها من النساء ، إلا أنها خلّت من نص ينظم أحكام الأهلية للحضانة ، فوجب الرجوع فى شأنها إلى أرجح الأقوال فى فقه المذهب الحنفى ، عملاً بالفقرة الأولى من المادة الثالثة من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ المشار إليه . وأهم ما دل عليه فقه هذا المذهب - فضلاً عما يشترط فى الحضانة من حيث البلوغ والعقل والكفاءة ، والأمانة على المحضون وعدم إمساكه عند غير ذى رحم محرم منه - أن طلاق أم الصغير من أبيه ، حتى ولو كان الطلاق راجعاً إليها ، لا ينفى بذاته أهليتها لحضانتها . وهذا الحكم وإن تعلق بالمسلمين ، إلا أنه - طبقاً للإعتبارات التى تقدم بيانها - أكفل تحقيقاً لمصلحة الصغير - ذكراً كان أم أنثى - وإن إفترق أبواه .

وحيث إن تحديد قواعد الأهلية للحضانة لا تعد فى الديانة المسيحية من أصول العقيدة التى وردت بشأنها - فى مجال الأحوال الشخصية - نصوص قاطعة - كواحدية الزوجة وحظر الطلاق إلا لعلّة الزنا - فتعتبر بالتالى شأنًا إجتماعياً خالصاً ، بما يجعل تحديدها على نحو موحد يشمل كل أبناء الوطن الواحد ، أقرب إلى واقع ظروف المجتمع ، وأدنى إلى تحقيق المساواة بين أفرادها فى مجال الحقوق التى يتمتعون بها بما يكفل الحماية التى يقررها الدستور والقانون للمواطنين جميعاً بلا تمييز بينهم . فالأسرة القبطية - فيما خلا الأصول الكلية لعقيدتها - هى ذاتها الأسرة المسلمة ، إلى مجتمعها تفرق ، وبقيمه

وتقاليده تستظل ، وبالتالى يجب أن يسقط هذا الشرط المتحيّف بصغارها ، لا إغراباً عن الندبة بين أبناء الوطن الواحد فحسب ، بل وتوكيداً لا نضوائهم فى نسيج واحد تحت لوائه ، يؤيد ذلك أن الدستور ، قد أورد الأحكام التى تكفل رعاية الأسرة المصرية ، فى المواد (٩ و ١٠ و ١١ و ١٢) منه ، وقد دل بها على أن الحق فى تكوين الأسرة - أيّاً كان معتقدها الدينى - لا ينفصل عن الحق فى وجوب صونها على إمتداد مراحل بقائها ، وإقامة الأمومة والطفولة على أسس قوية تكفل رعايتها ، وتنمية ملكاتها . لما كان ذلك ، وكان النص الطعين قد نقض هذا الأصل - بتمييزه بين صغار المصريين تبعاً لمعتقداتهم الدينية ، مقيماً بينهم تفرقة غير مبررة بسبب ديانتهم - مقتلعاً الطفولة من جذورها ، مباعداً بينها وبين تربيتها ، فلا تتخلف من بعدها إلا أجساد هزيلة ، ونفوس سقيمة أظمأها الحرمان ، بدلاً من أن يروىها الحنان لتشب سوية نافعة لمجتمعها ، فإنه بذلك يكون مخالفاً لأحكام المواد (٩ ، ١٠ ، ١١) من الدستور .

وحيث إنه ، وقد خلصت المحكمة ، إلى إبطال النص الطعين فإن عجزه ؛ وقد أجاز تخويل الحق فى الحضانة للزوج الآخر ، أو لمن يليه ، يغدو ساقطاً فى النطاق المتقدم لوروده على غير محل .

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة (٧٢) من لائحة الأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس فيما تضمنه من نقل حضانة الصغير من أمه إلى أبيه إذا كان حكم الطلاق صادراً لمصلحته ، ويسقط عجز هذه الفقرة ، وألزمته الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٣ يونية
سنة ٢٠٠٠ م الموافق ٣٠ صفر سنة ١٤٢١ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولي الدين جلال رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين / ماهر البحري ،
ومحمد على سيف الدين ، وعدلي محمود منصور ،
ومحمد عبد القادر عبد الله ، وعلى عوض محمد
صالح ، وأنور رشاد العاصي .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق .. رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن أمين السر

أصدرت الحكم الآتي :

في القضية المقيمة بجدول المحكمة الدستورية
العليا برقم ١١٦ لسنة ٢١ قضائية « دستورية » .

المقامة من :

السيد / عبد الله محمد عيسوي صقر .

ضد :

١ - السيد / رئيس الجمهورية .

٢ - السيد / رئيس مجلس الوزراء .

٣ - السيد / رئيس مجلس الشعب .

٤ - السيد / وزير العدل .

الإجراءات :

بتاريخ السابع والعشرين من يونيو سنة

١٩٩١ ، أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب

المحكمة ، طلباً للحكم بعدم دستورية البند (ب) من

الفقرة قبل الأخيرة من المادة (٢١) . من قرار رئيس

الجمهورية بالقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم
التوثيق والشهر قبل تعديلها بالقانون رقم ٦
لسنة ١٩٩١ .

وقدمت هيئة قضايا الدولة المذكرة طلبت فيها
الحكم بعدم قبول الدعوى .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين
تقريراً برأيها .

ونظرت الدعوى على النحو المبين بحضور
الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة
اليوم .

المحكمة :

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع ، على ما يبين من صحيفة
الدعوى وسائر الأوراق تتحصل في أن مكتب
الشهر العقاري بشمال القاهرة أصدر أمراً بتقدير
الرسوم التكميلية المستحقة عن المحرر الشهر برقم
٤٨٥ لسنة ١٩٨٩ شمال القاهرة بمبلغ ٢٥ . ١٢٦١٨
جنيهاً عن كامل أرض وبناء العقار المبين بالأوراق ،
فتظلم المدعى من هذا الأمر بتقرير في قلم كتاب
محكمة شمال القاهرة الابتدائية طالباً بإلغاءه وأثناء
نظر ذلك التظلم ، دفع المدعى بعدم دستورية المادة
(٢١) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٧٠
لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر . وإذا
قدرت محكمة الموضوع جدية هذا الدفع ، وصرحت
للمدعى بإقامة الدعوى الدستورية ، فقد أقام
الدعوى الماثلة .

وحيث إن المادة ٢١ من قرار رئيس الجمهورية
بالقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق
والشهر قبل تعديلها بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١
كانت تنص على أن الحالات التي نص فيها على
تقدير الرسم النسبي على أساس قيمة العقار أو
المنقول يقدر الرسم مبدئياً ، ووفقاً للأسس الآتية :

(أ)

(ب) بالنسبة للعقارات المبنية تقدر قيمتها
على النحو الآتي :

١ - المباني السكنية المعدة للإنتفاع قبل أول يناير سنة ١٩٦٦ تقدر قيمتها على أساس الثمن أو القيمة الموضحة في المحرر بحيث لا تقل عن الضريبة الأصلية السنوية مضروبة في ١٨٠ مضافاً إليها على الأساس الوارد بالبند (ج) ، ما قد يكون قد أستبعد من الأرض عند تقدير القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لربط الضريبة فإذا لم تكن قد ربطت عليها ضريبة أصلية بصفة نهائية تقدر قيمتها على أساس الثمن أو القيمة الموضحة في المحرر بحيث لا تقل عن مجموع قيمة لأرض مقدراً على الأساس الوارد بالبند (ج) بالإضافة إلى قيمة المباني ، وتقدر بمجموع مساحات الوحدات المكونة للمبنى في المناطق السياحية المحددة طبقاً لأحكام قانون تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر مضروباً في ٥٠ جنيهاً للمتر المربع كحد أدنى ، وفي المناطق غير السياحية مضروباً في ٢٠ جنيهاً للمتر المربع كحد أدنى .

٢ - المباني السكنية المعدة للإنتفاع إعتباراً من أول يناير سنة ١٩٦٦ حتى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٧٤ تقدر قيمتها على أساس الثمن أو القيمة الموضحة في المحرر . بحيث لا تقل عن الضريبة الأصلية السنوية مضروبة في ٣٠٠ مضافاً إليها على الأساس الوارد بالبند (ج) ما قد يكون قد إستبعد من الأرض عند تقدير القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لربط الضريبة ، فإذا لم تكن قد ربطت عليها ضريبة أصلية بصفة نهائية تقدر قيمتها على أساس الثمن أو القيمة الموضحة في المحرر بحيث لا تقل عن مجموع قيمة الأرض مقدرة على الأساس الوارد بالبند (ج) بالإضافة إلى قيمة المباني وتقدر بمجموع مساحات الوحدات المكونة للمبنى في المناطق السياحية مضروباً في ١٠٠ جنيهاً للمتر المربع كحد أدنى ، وفي المناطق غير السياحية مضروباً في ٣٠ جنيهاً للمتر المربع كحد أدنى .

٣ - المباني السكنية المعدة للإنتفاع إعتباراً من أول يناير سنة ١٩٧٥ فتقدر قيمتها كما يلي :
في المناطق السياحية على أساس الثمن أو القيمة الموضحة في المحرر بحيث لا تقل عن مجموع

قيمة الأرض موضوع التعامل مقدرة على الأساس الوارد في البند (ج) بالإضافة إلى قيمة المباني وتقدر بمجموع مساحات الوحدات السكنية موضوع التعامل مضروباً في ١٥٠ جنيهاً للمتر المربع كحد أدنى أو الضريبة الأصلية مضروبة في ٣٥٠ جنيهاً أيهما أكبر .

وفي المناطق غير السياحية تقدر قيمتها على أساس الثمن أو القيمة الموضحة في المحرر بحيث لا تقل عن مجموع قيمة الأرض موضوع التعامل مقدرة على الأساس الوارد بالبند (ج) بالإضافة إلى قيمة المباني وتقدر بمجموع مساحات الوحدات السكنية موضوع التعامل مضروباً في ٥٠ جنيهاً للمتر المربع كحد أدنى أو الضريبة الأصلية السنوية مضروبة في ٣٠٠ جنيهاً أيهما أكبر .

كما كانت الفقرة قبل الأخيرة من المادة (٢١) المشار إليها ، تنص على أنه وفي جميع الحالات المتقدمة يجوز لمصلحة الشهر العقاري والتوثيق بعد إتخاذ إجراءات التوثيق أو الشهر ، التحرى عن القيمة الحقيقية للعقار أو المنقول ، ويحصل الرسم التكميلي عن الزيادة التي تظهر في القيمة .

وحيث إن من المقرر أن مناط المصلحة الشخصية المباشرة في الدعوى الدستورية - وهى شرط لقبولها - أن يكون ثمة إرتباط بينها وبين المصلحة في الدعوى الموضوعية وذلك بأن يكون الفصل في المسألة الدستورية مؤثراً في الطلبات المرتبطة بها والمطروحة على محكمة الموضوع .

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن إلغاء المشرع لقاعدة قانونية بذاتها ، لا يحول دون الطعن عليها بعدم الدستورية من قبل من طبقت عليه خلال فترة نفاذها ، وترتبت بمقتضاها آثار قانونية بالنسبة إليه تتحقق بإبطالها مصلحته الشخصية المباشرة ، ذلك أن الأصل في تطبيق القاعدة القانونية هو سريانها على الوقائع التي تتم من تاريخ العمل بها وحتى إلغائها ، فإذا استعيض عنها بقاعدة قانونية أخرى ، فإن القاعدة الجديدة

تسرى من الوقت المحدد لنفاذها ويقف سريان القاعدة القديمة من تاريخ إلغائها وبذلك يتحدد النطاق الزمني لسريان كل من هاتين القاعدتين . فما نشأ في ظل القاعدة القانونية القديمة من المراكز القانونية وجرت آثارها خلال فترة نفاذها ، يظل خاضعاً لحكمها وحدها .

وحيث إن المدعى قصر مناعيه على البند (ب) والفقرة قبل الأخيرة من المادة (٢١) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر ، وكان القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ وإن أعاد تنظيم الأسس التي تبنتها المادة (٢١) من هذا القرار بقانون في شأن تقدير قيمة الرسم النسبي المستحق ، إلا أن النصوص المطعون فيها وقبل تعديلها - هي التي جرى تطبيقها في شأن المدعى وتم إستناداً إليها إستصدار أمر تقدير تكميلي للرسوم المستحقة ، فلا يكون إبطالها من خلال الدعوى الدستورية ، إلا كافلاً لمصلحته الشخصية .

وحيث إن المدعى ينعى على النصين المطعون فيهما ، إخلالهما بالحماية التي كفلها الدستور للملكية الخاصة ، تأسيساً على أن المشرع فرض في شأن العقارات موضوع المحررات التي تقدم للشهر حداً أدنى تحكيمياً لقيمة المتر المربع منها ، كما أقام نظاماً للتحري عن قيمة العقار بعد تسجيل المحرر المتعلق به . بما يشكل افتئاتاً على حق الملكية .

وحيث إن هذا النعى سديد في جوهره ، ذلك أن البند (ب) المطعون عليه ، كان قد عدل بالقانون رقم ٩٤ لسنة ١٩٨٠ ، وقد أعدت لجنة الشئون الدستورية والتشريعية بمجلس الشعب تقريراً عن مشروع هذا التعديل تضمن أن القواعد التي أتى بها قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر لتقدير قيمة الأراضي والمباني ، لم يعد تطبيقها ملائماً بالنظر إلى ما طرأ على الأوضاع الاقتصادية من تفسير جوهري ، وأن التعامل في هذه العقارات بأقل من قيمتها الحقيقية ، أضاع على الدولة نحو أربعين مليون جنيه كان يمكن أن توجهها إلى إستثماراتها وخدماتها ،

لاسيما وأن بموازنتها عجزاً يقتضى إسهام المواطنين في أعبائها . هذا فضلاً عن أن الحق في ندب خبراء ، لتقدير القيمة الحقيقية للعقار أو المنقول ، كان مقصوراً في ظل العمل بنص المادة (٢١) من قانون رسوم التوثيق والشهر - قبل تعديلها وفقاً لأحكام هذا المشروع - على الأحوال الواردة في البند (ج) منها . بيد أن المشرع عمم هذا الحكم ، مجيزاً - ولو بعد تمام إجراءات التوثيق والشهر - ومن خلال التحريات ، تقدير هذه القيمة تقديرأ حقيقياً ضماناً لتحصيل رسم تكميلي على الزيادة التي تظهر فيها .

وحيث إن مؤدى ما تقدم ، أن الرسم النسبي - في الأحوال التي يقدر فيها على أساس قيمة العقار المبنى - إنما يقدر مبدئياً وفق القواعد التي فصلها البند (ب) من المادة (٢١) من قانون رسوم التوثيق والشهر قبل تعديلها بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ ، وأن إتمام التقدير على هذا النحو ، لا يعنى أن يصير نهائياً ، بل يجوز إعادة النظر فيه من قبل خبراء يتحررون عن القيمة الحقيقية للعقار المبنى . بما مؤداه أن القواعد التي يتضمنها البند (ب) من المادة (٢١) المطعون عليها ، إنما تمثل حداً أدنى لقيمة العقار التي يحصل الرسم النسبي على مقتضاها ، وهي بعد قيمة يجوز تكملتها بما قد يظهر من زيادة فيها ، لينسب ذلك الرسم إليها .

وحيث إن الحماية التي فرضها الدستور للملكية الخاصة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تمتد إلى كل أشكالها ، وتقيم توازناً دقيقاً بين الحقوق المتفرعة عنها ، والقيود التي يجوز فرضها عليها ، فلا ترهق هذه القيود تلك الحقوق بما ينال من محتواها أو يقلص دائرتها ، لتغدو الملكية في واقعها شكلاً مجرداً من المضمون ، وإطاراً رمزياً لحقوق لا قيمة لها عملاً ، فلا تخلص لصاحبها ولا يعود عليه ما يرجوه منها إنصافاً ، بل تثقلها تلك القيود لتنوء بها . مما يخرجها عن دورها كقاعدة للثروة القومية التي لا يجوز استنزافها من خلال فرض قيود لا تقتضيها وظيفتها الاجتماعية ، وهو

ما يعنى أن الملكية ينبغى أن توفر لها من الحماية ما يعينها على أداء دورها ، ويكفل اجتناء ثمارها ومنتجاتها وملحقاتها ، وبما يقيها تعرض الأغبار لها سواء بنقضها أو بانتقاصها من أطرافها . ولم يعد جائزاً بالتالى أن ينال المشرع من عناصرها ، ولا أن يغير من طبيعتها ، أو يجردها من لوازمها ولا أن يفصلها عن بعض أجزائها ، أو يدمر أصلها ، أو يقيد من مباشرة الحقوق التى تتفرع عنها فى غير ضرورة تقتضيها وظيفتها الاجتماعية ودون ذلك تفقد الملكية ضماناتها الجوهرية . ويكون العدوان عليها غصباً أدخل إلى مصادرتها .

وحيث إن الدستور وإن قرن العدل بكثير من النصوص التى تضمنها كالمواد ٤ و ٢٣ و ٥٣ و ٥٧ ، وخلا فى الوقت ذاته من تحديد معناه ، إلا أن مفهوم العدل يتغياً التعبير عن تلك القيم الاجتماعية التى لا تنفصل الجماعة فى حركتها عنها ، والتى تبلور مقاييسها فى شأن ما يعتبر حقاً لديها ، فلا يكون العدل مفهوماً مطلقاً ثابتاً بإطراد ، بل مرناً ومتغيراً وفقاً لمعايير الضمير الاجتماعى ومستوياتها ، وهو بذلك لا يعدو أن يكون نهجاً متواصلاً منبسطاً على أشكال من الحياة تتعدد ألوانها ، وازناً بالقسط تلك الأعباء التى يفرضها المشرع على المواطنين ، فلا تكون وطأتها على بعضهم عدواناً ، بل تطبيقها فيما بينهم إنصافاً ، وإلا صار القانون منهياً للتوافق فى مجال تنفيذه ، وغدا إلغاؤه لازماً .

وحيث إن الأعباء التى يجوز فرضها على المواطنين بقانون أو فى الحدود التى يبينها - وسواء كان بنيانها ضريبة أو رسماً أو تكليفاً آخر - هى التى نظمها الدستور بنص المادة (١١٩) ، وكانت المادة (٣٨) من الدستور ، وإن خص بها النظام الضريبي متطلباً أن تكون العدالة الاجتماعية مضموناً لمحتواه ، وغاية يتوخاها ، فلا تنفصل عنها النصوص القانونية التى يقيم المشرع عليها النظم الضريبية على إختلافها ، إلا أن الضريبة بكل صورها ، تمثل فى جوهرها عبئاً مالياً على المكلفين بها ، شأنها فى ذلك شأن غيرها من الأعباء التى

انتظمتها المادة (١١٩) من الدستور ، ويتعين بالتالى - وبالنظر إلى وطأتها أن يكون العدل من منظور اجتماعى مهيمناً عليها بمختلف صورها ، محدداً الشروط الموضوعية لاقتضاءاتها ، نائياً عن التمييز بينها دون مسوغ فذلك وحده ضمان خضوعها لشرط الحماية القانونية المتكافئة التى كفلها الدستور للمواطنين جميعاً فى شأن الحقوق عينها فلا تحكمها إلا مقاييس موحدة لا تتفرق بها ضوابطها .

وحيث إن البند (ب) من المادة (٢١) المشار إليها ، لم يحدد قيمة العقار المبنى - فى الأحوال التى يحصل الرسم النسبى على أساسها - وفق ما هو مدون بشأنها فى المحرر محل الشهر ، ولا هو استعاض عنها - وعلى ما جاء بالأعمال التحضيرية للقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ - بمعايير دقيقة تنضبط بها أسس التقدير ، فلا يكون تطبيقها محل نزاع ، وإنما إتخذ من الجباية منهاجاً ، متوخياً أن يوفر عن طريقها - وعلى غير أسس موضوعية - موارد للدولة تعينها على إشباع جانب من احتياجاتها . وهو ما يعنى ملاحقتها المولدين من أجل استئذائها تأميناً لمبلغها - بعد أن أدرجتها بموازنتها على ضوء توقعها الحصول عليها من خلال رسوم التوثيق والشهر - وجنوحها بالتالى إلى المغالاة فى تقدير رسومها ، وعلى الأخص من خلال ما قرره هذا البند من التمييز بين الأموال التى يتناول الشهر محرراتها ، تبعاً لموقعها ورجوعه كذلك فى تحديد هذه الأماكن إلى قوانين صادرة فى مجالات لا علاقة لها بالأغراض التى صدر قانون رسوم التوثيق والشهر من أجلها ، ولا شأن لها بالتالى بحقيقة قيمتها السوقية .

وحيث إن المشرع عزز إتجاه الجباية التى استهدفها بالبند المطعون فيه بنظام التحرى عن القيمة الحقيقية للعقار المبنى بعد تمام عملية الشهر وإستكمال إجراءاتها ، تمهيداً لإخضاع ما قد يظهر من زيادة فى هذه القيمة لرسوم تكميلية يكون طلبها

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٣ يونية
سنة ٢٠٠٠م الموافق ٣٠ صفر سنة ١٤٢١ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولى الدين جلال رئيس المحكمة .

وعضوية السادة المستشارين / فاروق عبد
الرحيم غنيم ، وحمدي محمد على ، والدكتور عبد
المجيد فياض ، وماهر البحيرى ، ومحمد على سيف
الدين ، وعدلى محمود منصور .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق . رئيس هيئة المفوضين
وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن أمين السر

أصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيمة بجدول المحكمة
الدستورية العليا برقم ١٥٣ لسنة ٢١ قضائية
«دستورية» .

بعد أن أحالت محكمة القضاء الإدارى بطنطا
بحكمها الصادر بجلسته ١٩٩٩/٧/٢٧ ملف
الدعوى رقم ٤٤٦٨ لسنة ٦ قضائية .

المقامة من :

- ١- السيد / حمدي محمد عامر خضر .
- ٢- السيد / محمد حسين راغب عطية .
- ٣- السيد / سعيد الدسوقي بدوى بدير .
- ٤- السيد / وحيد طه أحمد الفلال .
- ٥- السيد / السيد عامر حسن السخاوى .

من ذوى الشأن مصادماً لتوقعهم المشروع ، فلا
يكون مقدارها معروفاً قبل الشهر ، ولا عبئها مائلاً
فى أذهانهم عند التعامل ، فلا يزنون خطاهم على
ضوء تقديرهم سلفاً لها ولا يعرفون بالتالى لأقدامهم
مواقعها ، بل تباغتهم المصلحة بها ، ليكون فرضها
نوعاً من المداهمة التى تفتقر لمبرراتها ، ومن ثم
حرص المشرع بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ بتعديل
قانون رسوم التوثيق والشهر على العدول عنها ،
ضماناً لاستقرار الملكية العقارية التى لا يجوز
زعزعتها بما يلحق الضرر بأوضاع بيتها الإقتصادية
والإجتماعية والقانونية ، ويرتد بنظم شهرها على
أعقابها إذا أحجم المواطنون عن ولوجها ، وإخلالاً -
فوق هذا - بحقائق العدل الإجتماعى التى احتضن
بها الدستور الأعباء المالية على إختلافها ، محدداً
على ضوئها شروط إقتضائها ، فإذا أهدرها المشرع
- مثلما هو الحال فى النص المطعون فيه - كان ذلك
عدواناً على الملكية الخاصة من خلال اقتطاع بعض
عناصرها دون مسوغ .

وحيث إنه على ضوء ما تقدم ، يكون نص كل
من البند (ب) والفقرة قبل الأخيرة من المادة
الطعينة ، مخالفاً لأحكام المواد ٣٢ و ٣٤ و ٣٨ و ٦٥
و ١١٩ و ١٢٠ من الدستور .

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة :

أولاً : بعدم دستورية نص البند (ب) من المادة
(٢١) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٧٠
لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر قبل
تعديلها بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ .

ثانياً : بعدم دستورية نظام التحرى عن القيمة
الحقيقية للعقارات المبنية وتحصيل رسم تكميلى -
بعد إتخاذ إجراءات الشهر - عن الزيادة التى تظهر
فى هذه القيمة .

ثالثاً : بإلزام الحكومة المصروفات ومبلغ مائة
جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

ضد:

١- السيد / محافظ المنوفية .

٢- السيد / وكيل وزارة الشئون الإجتماعية بالمنوفية .

الإجراءات:

بتاريخ التاسع عشر من أغسطس سنة ١٩٩٩ ، ورد إلى المحكمة ملف الدعوى رقم ٤٤٦٨ لسنة ٦ قضائية ، بعد أن قضت محكمة القضاء الإدارى بطنطا بجلسة ١٩٩٩/٧/٢٧ بوقف الدعوى وإحالة الأوراق إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى دستورية المادة الثانية من القانون رقم ١٥٣ لسنة ١٩٩٩ بإصدار قانون الجمعيات والمؤسسات الأهلية .

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فى ختامها الحكم برفض الدعوى .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .

ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكمة:

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من حكم الإحالة وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المدعين كانوا قد أقاموا الدعوى رقم ٤٤٦٨ لسنة ٦ قضائية أمام محكمة القضاء الإدارى بطنطا بطلب الحكم بوقف تنفيذ وإلغاء قرار مديرية الشئون الإجتماعية بطنطا باستبعادهم من الترشيح لعضوية مجلس إدارة الجمعية الشرعية بقرية أبو مشهور مركز بركة السبع وما يترتب على ذلك من آثار ، تأسيساً على أن اعتراض جهة الأمن - الذى قام عليه قرار الاستبعاد

- قد خلا من وقائع محددة بعينها منسوب إليهم إرتكابها ، مما يفقد القرار المطعون فيه سببه الصحيح ، ويجعله مشوباً بعيب إساءة إستعمال السلطة ، فقررت تلك المحكمة بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٩٩/٧/٢٧ وقف الدعوى وإحالتها للمحكمة الدستورية العليا للفصل فى دستورية نص المادة الثانية من القانون رقم ١٥٣ لسنة ١٩٩٩ بإصدار قانون الجمعيات والمؤسسات الأهلية ، وذلك لما تراءى لها من أن نص هذه المادة إذ يختص المحكمة الابتدائية بنظر المنازعات الناشئة عن هذا القانون بين الجهة الإدارية والجمعيات والمؤسسات الأهلية - مع أنها أنزعة إدارية - يكون قد استلب الإختصاص المعقود لمجلس الدولة فى شأنها ، بحسبانه صاحب الولاية العامة فى المنازعات الإدارية على إختلاف صورها ، وقاضيه الطبيعى ، مما يقيم شبهة مخالفته لأحكام المادتين ٦٨ ، ١٧٢ من الدستور .

وحيث إن المادة الثانية من القانون رقم ١٥٣ لسنة ١٩٩٩ بإصدار قانون الجمعيات والمؤسسات الأهلية تنص على أنه مع عدم الإخلال بأحكام القرار بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٧١ ، يقصد بالجهة الإدارية فى تطبيق أحكام القانون المرافق وزارة الشئون الإجتماعية ، كما يقصد بالمحكمة المختصة ، المحكمة الابتدائية الواقع فى دائرة إختصاصها مركز إدارة الجمعية أو المؤسسة الأهلية أو الإتحاد العام أو النوعى أو الإقليمى بحسب الأحوال .

وحيث إن البين من القانون المشار إليه ، أن المادة الثالثة من مواد إصداره قد حظرت على أية جهة خاصة أن تمارس أى نشاط مما يدخل فى أغراض الجمعيات والمؤسسات الأهلية ، دون أن تتخذ شكل الجمعية أو المؤسسة الأهلية وفقاً لأحكامه . وعرفت المادة (١) من القانون الجمعية بأنها كل جماعة ذات تنظيم مستمر لمدة معينة أو غير معينة تتألف من

أشخاص طبيعيين أو أشخاص اعتبارية ، أو منهما معاً ، لا يقل عددهم في جميع الأحوال عن عشرة ، وذلك لغرض غير الحصول على ربح مادي . وحدد القانون الأحوال التي يتمتع فيها على الأفراد المشاركة في تأسيس الجمعيات ، وأدرج كذلك البيانات التي يجب أن يشتمل عليها نظامها الأساسي ، والذي تثبت للجمعية - بإجراء قيد ملخصه في السجل المعد لذلك لدى الجهة الإدارية المختصة - شخصيتها الاعتبارية ، وأنشأ لجنة يتم تشكيلها سنوياً بقرار من وزير العدل بدائرة إختصاص كل محكمة ابتدائية، جعل المشرع اللجوء إليها ابتداءً شرطاً لقبول الدعوى - بشأن المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكامه بين الجمعية والجهة الإدارية - أمام تلك المحكمة التي إختصها النص الطعين بالفصل في هذه المنازعات ، وقد تضمنت المواد ٦ ، ٧ ، ٨ ، ٢٣ ، ٣٤ ، ٤٢ ، ٤٦ ، ٦٢ منه القواعد المتعلقة بالتداعى في شأنها ونظرها ، كما عين ذلك القانون الأغراض التي يجب أن تعمل الجمعية على تحقيقها مبيناً ما هو محظور عليها منها ، وحدد ما خوله لها من حقوق وما حملها به من التزامات ، ورسم لها الأجهزة التي تتولى إدارتها وتصريف شئونها ، موضعاً لكل منها مهامها ، والأعمال التي حظر على أعضاء مجلس الإدارة القيام بها ، كما تضمن القانون القواعد التي تحكم حل الجمعية وتصفية أموالها ، وأقر للجمعيات ذات النفع العام أحكاماً خاصة طواها على ما منحه إياها من امتيازات السلطة العامة ، وتناولت أحكامه - كذلك - إنشاء المؤسسات الأهلية وأسلوب إدارتها ، وأحوال حلها وتصفيتها ، كما نظمت الإتحادات النوعية والإقليمية التي تقوم الجمعيات والمؤسسات الأهلية بإنشائها فيما بينها ، وكذلك الإتحاد العام للجمعيات والمؤسسات الأهلية الذي يجمع الإتحادات المذكورة في عضويته ، وخول القانون للجهة الإدارية

المختصة حق الإشراف على تلك الجمعيات وتوجيهها والرقابة عليها ، وسوغ لها الاعتراض على ما تُقدّر أنه مخالف لأحكامه من قراراتها وتصرفاتها ، وذلك وفقاً للقواعد وطبقاً للإجراءات المبينة فيه ، وعُنى - أخيراً - بتحديد الجرائم الناشئة عن مخالفة أحكامه وتقرير عقوباتها .

وحيث إنه من المقرر - وعلى ما اطرده عليه قضاء هذه المحكمة - أن التحقق من استيفاء النصوص القانونية لأوضاعها الشكلية يعتبر أمراً سابقاً بالضرورة على الخوض في عيوبها الموضوعية ذلك أن الأوضاع الشكلية للنصوص القانونية هي من مقوماتها ، لا تقوم إلا بها ولا يكتمل بنيانها أصلاً في غيابها ، وبالتالي تفقد بتخلفها وجودها كقاعدة قانونية تتوافر لها خاصية الإلزام ، ولا كذلك عيوبها الموضوعية ، إذ يفترض بحشها - ومناطها مخالفة النصوص القانونية المطعون عليها لقاعدة في الدستور من زاوية محتواها أو مضمونها - أن تكون هذه النصوص مستوفية لأوضاعها الشكلية . ذلك أن المطاعن الشكلية - وبالنظر إلى طبيعتها - لا يتصور أن يكون تحريها وقوفاً على حقيقتها ، تالياً للنظر في المطاعن الموضوعية ، ولكنها تتقدمها ، ويتعين على المحكمة الدستورية العليا أن تتقصاها - من تلقاء نفسها - بلوغاً لغاية الأمر فيها ، ولو كان نطاق الطعن المعروض عليها منحصراً في المطاعن الموضوعية دون سواها ، منصرفاً إليها وحدها ، ولا يحول قضاء هذه المحكمة برفض المطاعن الشكلية دون إثارة مناع موضوعية يدعى قيامها بهذه النصوص ذاتها ، وذلك خلافاً للطعون الموضوعية ، ومن ثم يكون الفصل في التعارض المدعى به بين نص قانوني ومضمون قاعدة في الدستور ، بمثابة قضاء ضمنى باستيفاء النص المطعون فيه للأوضاع الشكلية التي يتطلبها الدستور فيه ومانعاً من العودة لبحثها .

وحيث إن المادة ١٩٥ من الدستور تنص على أن :

« يؤخذ رأى مجلس الشورى فيما يلي :

- ١-
- ٢- مشروعات القوانين المكملة للدستور .
- ٣-
- ٤-
- ٥-
- ٦-

وببلغ المجلس رأيه فى هذه الأمور إلى رئيس الجمهورية ومجلس الشعب . ومؤدى ذلك - وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - أن عرض مشروعات هذه القوانين على مجلس الشورى ليقول كلمته فيها لا يكون إلا وجوباً ، فلا فكاك منه ولا محيص عنه ، ولا يسوغ التفريط فيه أو إغفاله ، وإلا تقوض بنية القانون برمته من أساسه ، فإذا تحققت المحكمة من تخلف هذا الإجراء ، تعين إسقاط القانون المشوب بذلك العوار الشكلى بكامل النصوص التى تضمنها ، ولبات لغواً - بعدئذ - التعرض لبحث إتفاق بعضها مع الأحكام الموضوعية للدستور أو منافاتها لها .

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد إستقر على أن ثمة شرطين يتعين إجتماعهما معاً لإعتبار مشروع قانون معين مكملًا للدستور :

أولهما : أن يكون الدستور ابتداءً قد نص صراحة فى مسألة بعينها على أن يكون تنظيمها بقانون أو وفقاً لقانون أو فى الحدود التى يبينها القانون أو طبقاً للأوضاع التى يقرها ، فإن هو فعل ، دل ذلك على أن هذا التنظيم بلغ فى تقديره درجة من الأهمية والثقل لا يجوز معها أن يُعهد به إلى أداة أدنى .

ثانيهما : أن يكون هذا التنظيم متصلاً بقاعدة كلية مما جرت الوثائق الدستورية على إحتوائها وإدراجها تحت نصوصها ، وتلك هى القواعد الدستورية بطبيعتها التى لا تخلو منها فى الأعم أية وثيقة دستورية ، والتى يتعين كى يكون التنظيم التشريعى مكملًا لها أن يكون محدداً لمضمونها مفصلاً لحكمها مبيناً لحدودها ، بما مؤداه أن الشرط الأول وإن كان لازماً كأمر مبدئى يتعين التحقق من توافره قبل الفصل فى أى نزاع حول ما إذا كان مشروع القانون المعروض يُعد أو لا يُعد مكملًا للدستور ، إلا أنه ليس الشرط الوحيد ، بل يتعين لإعتبار المشروع كذلك أن يقوم الشرطان معاً متضافرين إستبعاداً لكل مشروع قانون لا تربطه أية صلة بالقواعد الدستورية الأصلية ، بل يكون غريباً عنها مَقْحاً عليها . وإجتماع هذين الشرطين مؤداه أن معيار تحديد القوانين المكملة للدستور ، والتى يتعين أن يؤخذ فيها رأى مجلس الشورى قبل تقديمها إلى السلطة التشريعية لا يجوز أن يكون شكلياً صرفاً ، ولا موضوعياً بحتاً ، بل قوامه مزاجية بين ملامح شكلية ، وما ينبغى أن يتصل بها من العناصر الموضوعية ، على النحو المتقدم بيانه .

وحيث إن المواثيق الدولية قد إهتمت بالنص على حق الفرد فى تكوين الجمعيات ومن ذلك المادة (٢٠) من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان الذى تمت الموافقة عليه وإعلانه بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة فى ١٠/١٢/١٩٤٨ ، والعهد الدولى الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ، والذى حظر - بنص الفقرة الثانية من المادة ٢٢ - أن يوضع من القيود على ممارسة هذا الحق إلا تلك التى ينص عليها القانون وتشكل تدابير ضرورية فى مجتمع ديمقراطى لصيانة الأمن القومى أو السلام العام أو النظام العام أو حماية الصحة العامة أو الآداب العامة أو حماية حقوق الآخرين وحرماتهم . كما

عُنيت الدساتير المقارنة بالنص على هذا الحق في وثائقها ، فهو مستفاد مما تضمنه التعديل الأول الذي أُدخل على دستور الولايات المتحدة الأمريكية في ١٥/١٢/١٧٩١ والذي قرر الحق في الاجتماع ، ونص عليه صراحة الدستور القائم في كل من : ألمانيا والأردن وتركيا ولبنان وتونس والمغرب والكويت واليمن وسوريا والبحرين والجزائر . وجرت كذلك الدساتير المصرية المتعاقبة - إبتداء من دستور سنة ١٩٢٣ ، وإنهاء بالدستور الحالي - على كفالة الحق في تأليف الجمعيات ، وهو ما نصت عليه المادة ٥٥ من دستور سنة ١٩٧١ بقولها إن « للمواطنين حق تكوين الجمعيات على الوجه المبين في القانون » .

وحيث إن الدستور حرص على أن يفرض على السلطتين التشريعية والتنفيذية من القيود ما إرتأه كفيلاً بصون الحقوق والحريات العامة - وفي الصدارة منها حرية الاجتماع - كي لا تقتحم إحداها المنطقة التي يحميها الحق أو الحرية ، أو تتداخل معها ، بما يحول دون ممارستها بطريقة فعالة ، وكان تطوير هذه الحقوق والحريات وإغاؤها من خلال الجهود المتواصلة الساعية لإرساء مفاهيمها الدولية بين الأمم المتحضرة ، مطلباً أساسياً توكيداً لقيمتها الاجتماعية ، وتقديراً لدورها في مجال إشباع المصالح الحيوية المرتبطة بها ، وقد واكب هذا السعي وعزز به بروز دور المجتمع المدني ومنظماته - من أحزاب وجمعيات أهلية ونقابات مهنية وعمالية - في مجال العمل الجمعي .

وحيث إن منظمات المجتمع المدني - وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - هي واسطة العقد بين الفرد والدولة ، إذ هي الكفيلة بالإرتقاء بشخصية الفرد بحسبانه القاعدة الأساسية في بناء المجتمع ، عن طريق بث الوعي ونشر المعرفة والثقافة

العامة ، ومن ثم تربية المواطنين على ثقافة الديمقراطية والتوافق في إطار من حوار حر بناء ، وتعبئة الجهود الفردية والجماعية لإحداث مزيد من التنمية الاجتماعية والاقتصادية معاً ، والعمل بكل الوسائل المشروعة على ضمان الشفافية ، وترسيخ قيمة حرمة المال العام ، والتأثير في السياسات العامة ، وتعميق مفهوم التضامن الاجتماعي ، ومساعدة الحكومة عن طريق الخبرات المبذولة ، والمشروعات الطوعية على أداء أفضل للخدمات العامة ، والحث على حسن توزيع الموارد وتوجيهها ، وعلى ترشيد الإنفاق العام ، وإبراز دور القدوة . وبكل أولئك ، تذيع المصادقية ، وتحدد المسؤولية بكل صورها فلا تشيع ولا تنماع ، ويتحقق العدل والنصفة وتتناغم قوى المجتمع الفاعلة ، فتتلاحم على رفعة شأنه والنهوض به إلى ذرى التقدم .

وحيث إن من المقرر أن حق المواطنين في تكوين الجمعيات الأهلية هو فرع من حرية الاجتماع ، وأن هذا الحق يتعين أن يتمحض تصرفاً إرادياً حراً لا تتداخل فيه الجهة الإدارية ، بل يستقل عنها ، ومن ثم تنحل هذه الحرية إلى قاعدة أولية تمنحها بعض الدول - ومن بينها جمهورية مصر العربية - قيمة دستورية في ذاتها ، لتكفل لكل ذي شأن حق الانضمام إلى الجمعية التي يرى أنها أقدر على التعبير عن مصالحه وأهدافه ، وفي إنتقاء واحدة أو أكثر من هذه الجمعيات - حال تعددها - ليكون عضواً فيها ، وما هذا الحق إلا جزء لا يتجزأ من حريته الشخصية ، التي أعلى الدستور قدرها ، فاعتبرها - بنص المادة ٤١ - من الحقوق الطبيعية ، وكفل - أسوة بالدساتير المتقدمة - صونها وعدم المساس بها . ولم يُجز الإخلال بها من خلال تنظيمها .

وحيث إن ضمان الدستور - بنص المادة ٤٧ التي رددت ما إجتمع عليه الدساتير المقارنة - لحرية التعبير عن الآراء والتمكين من عرضها ونشرها

سواء بالقول أو بالتصوير أو بطباعتها أو بتدوينها وغير ذلك من وسائل التعبير ، قد تقرر بوصفها الحرية الأصل التي لا يتم الحوار المفتوح إلا في نطاقها ، ويدونها تفقد حرية الاجتماع مفزاها ، ولا تكون لها من فائدة ، وبها يكون الأفراد أحراراً لا يتهيّبون موقفاً ، ولا يترددون وجلاً ، ولا ينتصفون لغير الحق طريقاً ، ذلك إن ما توخاه الدستور من خلال ضمان حرية التعبير - وعلى ما اطرده عليه قضاء هذه المحكمة - هو أن يكون التماس الآراء والأفكار وتلقيها عن الغير ونقلها إليه غير مقيد بالحدود الإقليمية على إختلافها ولا منحصر في مصادر بذواتها تعد من قنواتها ، بل قصد أن تتراعى آفاقها ، وأن تتعدد مواردها وأدواتها ، سعياً لتعدد الآراء ، وإبتغاء إرسائها على قاعدة من حيطة المعلومات ليكون ضوء الحقيقة مناراً لكل عمل ، ومحوراً لكل إتجاه . بل إن حرية التعبير أبلغ ما تكون أثراً في مجال إتصالها بالشئون العامة ، وعرض أوضاعها تبياناً لنواحي التقصير فيها ، فقد أراد الدستور بضمانها أن تهيم مفاهيمها على مظاهر الحياة في أعماق منابتها ، بما يحول بين السلطة العامة وفرض وصايتها على العقل العام . وألا تكون معاييرها مرجعاً لتقييم الآراء التي تتصل بتكوينه ولا عائقاً دون تدفقها . ومن المقرر كذلك أن حرية التعبير ، وتفاعل الآراء التي تتولد عنها ، لا يجوز تقييدها بأغلال تعوق ممارستها . سواء من ناحية فرض قيود مسبقة على نشرها أو من ناحية العقوبة اللاحقة التي تتوخى قمعها . إذ يتعين أن ينقل المواطنون من خلالها - وعلائية - تلك الأفكار التي تجول في عقولهم وي طرحونها عزماء - ولو عارضتها السلطة العامة - إحداثاً من جانبهم - وبالوسائل السلمية - لتغيير قد يكون مطلوباً ، ومن ثم وجب القول بأن حرية التعبير التي كفلها الدستور هي القاعدة في كل تنظيم ديمقراطي ، فلا يقوم إلا بها ، ولا ينهض مستوياً إلا عليها .

وحيث إن حق الاجتماع - سواء كان حقاً أصيلاً أم بافتراض أن حرية التعبير تشتمل عليه باعتباره كافلاً لأهم قنواتها ، محققاً من خلاله أهدافها - أكثر ما يكون إتصلاً بحرية عرض الآراء وتداولها كلما كون أشخاص يؤيدون موقفاً أو إتجاهاً معيناً جمعية تحتويهم ، يوظفون من خلالها خبراتهم وي طرحون آمالهم ويعرضون فيها كذلك لمصاعبهم ، ويتناولون بالحوار ما يؤرقهم ، ليكون هذا التجمع المنظم نافذة يطلون منها على ما يعتل في نفوسهم ، وصورة حية لشكل من أشكال التفكير الجماعي ، وكان الحق في إنشاء الجمعيات - وسواء كان الغرض منها إقتصادياً أو ثقافياً أو إجتماعياً أو غير ذلك - لا يعدو أن يكون عملاً إختيارياً ، يرمى بالوسائل السلمية إلى تكوين إطار يعبرون فيه عن مواقفهم وتوجهاتهم . ومن ثم فإن حق الاجتماع يتداخل مع حرية التعبير ، مكوناً لأحد عناصر الحرية الشخصية التي لا يجوز تقييدها بغير إتباع الوسائل الموضوعية والإجرائية التي يتطلبها الدستور أو يكفلها القانون ، لازماً إقتضاء حتى لو لم يرد بشأنه نص في الدستور ، كافلاً للحقوق التي أحصاها ضماناتها ، محققاً فعاليتها ، سابقاً على وجود الدساتير ذاتها ، مرتبطاً بالمدينة في مختلف مراحل تطورها ، كامناً في النفس البشرية تدعو إليه فطرتها ، وهو فوق هذا من الحقوق التي لا يجوز تهيمشها أو إجهاضها بل إن حرية التعبير ذاتها تفقد قيمتها إذا جحد المشرع حق من يلوذون بها في الاجتماع المنظم ، وحجب بذلك تبادل الآراء في دائرة أعرض بما يحول دون تفاعلها وتصحيح بعضها البعض ، ويعطل تدفق الآراء التي تتصل باتخاذ القرار ، ويعوق إنسياب روافد تشكيل الشخصية الإنسانية التي لا يمكن تهميتها إلا في شكل من أشكال الاجتماع . كذلك فإن هدم حرية الاجتماع إنما يقوض الأسس التي لا

يقوم بدونها نظام للحكم يكون مستنداً إلى الإرادة الشعبية ، ومن ثم فقد صار لازماً - وعلى ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة - إمتناع تقييد حرية الإجتماع إلا وفق القانون ، وفي الحدود التي تتسامح فيها النظم الديمقراطية ، وترتضيها القيم التي تدعو إليها ، ولا يجوز - بالتالي - أن تفرض السلطة التشريعية على حرية الإجتماع قيوداً من أجل تنظيمها ، إلا إذا حملتها عليها خطورة المصالح التي وجهتها لتقريرها ، وكان لها كذلك سند من ثقلها وضرورتها ، وكان تدخلها - من خلال هذه القيود - بقدر حدة هذه المصالح ومداها .

وحيث إنه يبين من جميع ما تقدم أن حق المواطنين في تأليف الجمعيات الأهلية ، وما يستصحبه - لزوماً - مما سلف بيانه من حقوقهم وحررياتهم العامة الأخرى هي جميعاً أصول دستورية ثابتة ، يباشرها الفرد متآلفة فيما بينها ، ومتداخلة مع بعضها البعض ، تتساند معاً ، ويعضد كل منها الآخر في نسج متكامل يحتل من الوثائق الدستورية مكاناً سامقاً .

وحيث إنه إذ كان ذلك ، وكان الدستور قد عهد - بنص المادة ٥٥ - إلى القانون بتنظيم الحق في تكوين الجمعيات ، ووضع قواعد ممارسته ، وكان القانون الطعين قد احتوى تنظيمياً شاملاً للجمعيات والمؤسسات الأهلية ، رسم المشرع من خلاله لحق الأفراد في إنشائها وإدارة وتصريف شئونها وإنقضائها وتصفية أموالها ، أطرها وأحكام مباشرته ، وكان هذا التنظيم قد عرض - بالضرورة - لما يرتبط ويتصل بهذا الحق من حقوقهم العامة في الإجتماع

والحرية الشخصية وحرية التعبير عن الرأي ، فإن التنظيم الوارد بالقانون المشار إليه يكون متصلاً - من ثم - في جوانبه تلك بهذه الأصول التي ما فتئت الوثائق الدستورية تحرص على إدراج قواعدها الكلية ضمن نصوصها ، بما يضمن عليها الطبيعة الدستورية الخالصة ، فضلاً عما هو مقرر من أن تنظيم ولاية القضاء - والتي تناولها القانون المذكور ببعض نصوصه - تدخل ضمن المسائل التي تتصف بهذه الطبيعة أيضاً ، متى كان ذلك ، فإن القانون المطعون فيه يكون قد توافر في شأنه العنصران الشكلي والموضوعي - المتقدم بيانهما - اللذان لا ارتقانه إلى مصاف القوانين المكملة للدستور ، وإذ كان البين من كتاب أمين عام مجلس الشورى رقم ٨٣ بتاريخ ١١/٧/١٩٩٩ المرفق بالأوراق أن هذا القانون - بوصفه كذلك - لم يعرض مشروعه على مجلس الشورى لأخذ رأيه فيه ، فإنه يكون مشوباً بمخالفة نص المادة ١٩٥ من الدستور .

وحيث إنه لما كان ما تقدم ، وكان العيب الدستوري المشار إليه قد شمل قانون الجمعيات والمؤسسات الأهلية الصادر بالقانون رقم ١٥٣ لسنة ١٩٩٩ بتمامه ، فإن القضاء بعدم دستوريته برمته يكون متعيناً ، وذلك دون حاجة إلى الخوض فيما اتصل ببعض نصوصه من عوار دستوري موضوعي باستتلابه الأنزعة الإدارية الناشئة عنه من مجلس الدولة الذي اختصه الدستور بولاية الفصل فيها باعتباره قاضياً طبيعياً .

فهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بعدم دستورية القانون رقم ١٥٣ لسنة ١٩٩٩ بإصدار قانون الجمعيات والمؤسسات الأهلية .

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٨ يوليو
سنة ٢٠٠٠م الموافق ٦ من ربيع الآخر سنة
١٤٢١ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولي الدين جلال رئيس المحكمة .

وعضوية السادة المستشارين / حمدي محمد

على ، وعبد الرحمن نصير ، وماهر البحيري ،

ومحمد على سيف الدين ، وعدلى محمود منصور ،

ومحمد عبد القادر عبد الله .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق.. رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن أمين السر

إصدرت الحكم الآتي :

في القضية المقيدة بجدول المحكمة

الدستورية العليا برقم ١١ لسنة ١٣ قضائية

«دستورية» .

المقامة من :

السيد / كمال حمزة النشرتي المحامي .

ضد :

١- السيد رئيس الجمهورية .

٢- السيد رئيس مجلس الوزراء .

٣- السيد وزير الداخلية .

الإجراءات

بتاريخ الحادى والعشرين من يناير سنة ١٩٩١ ،

أودع المدعى قلم كتاب المحكمة صحيفة الدعوى

الماثلة ، طالباً الحكم بعدم دستورية الفقرات الثانية

والرابعة والخامسة من المادة (٢٤) والمادة (٣٤)

والفقرة الثالثة من المادة (٣٥) من القانون رقم ٧٣

لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية مُعدلاً

بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٢٠٢ لسنة

١٩٩٠ مع ما يترتب على ذلك من آثار أخصها

الحكم ببطان إنتخابات مجلس الشعب التى أجريت

بناء على النصوص القانونية المطعون بعدم

دستوريتها ، وبطالان تشكيل مجلس الشعب من

تاريخ إنتخابه .

وقدمت هيئة قضايا الدولة ثلاث مذكرات طلبت

فى ختامها الحكم (أصلياً) بعدم قبول الدعوى ، و

(احتياطياً) برفضها .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين

تقريراً برأيها .

ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر

الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة

اليوم .

المحكمة :

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة

الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المدعى كان

قد تقدم فى ٢٣ / ١٠ / ١٩٩٠ للترشيح لعضوية

مجلس الشعب ثم أقام أمام محكمة القضاء الإدارى

الدعوى رقم ٦٦٧ لسنة ٤٥ قضائية طالباً الحكم

بوقف تنفيذ قرارى وزير الداخلية رقمى ٦٠٣١ و

٦٠٥٤ لسنة ١٩٩٠ وكذا قراراته الصادرة تنفيذاً

لكل من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٢٠٢

بأجهزة الدولة أو القطاع العام ، ويختار أمناء اللجان من بين العاملين في الدولة أو القطاع العام .

فقرة ثالثة : « وتتولى كل هيئة قضائية تحديد أعضائها الذين توافق على إختيارهم للإشراف على عملية الإقتراع ، وترسل بياناً بأسمائهم إلى وزير العدل لينسق بينهم في رئاسة اللجان ، أما من عداهم فيكون إختيارهم بعد موافقة الجهات التي يتبعونها . »

فقرة رابعة : « ويصدر بتشكيل اللجان العامة والفرعية وأمنائها قرار من وزير الداخلية . وفي جميع الأحوال يحدد القرار الصادر بتشكيل هذه اللجان من يحل محل الرئيس عند غيابه أو وجود عذر يمنعه من العمل ، وفي حالة الإستفتاء يختار رئيس اللجنة أعضاء اللجان من بين الناخبين الذين يعرفون القراءة والكتابة والمقيدة أسماؤهم في جدول الإنتخاب الخاص بالجهة التي يوجد بها مقر اللجنة . »

فقرة خامسة : « وتشرف اللجان العامة على عملية الإقتراع لضمان سيرها وفقاً للقانون ، أما عملية الإقتراع فتباشرها اللجان الفرعية . »

مادة ٣٤ :

يعلن رئيس اللجنة الفرعية ختام عملية الإقتراع متى حان الوقت المعلن لذلك ، وتختتم صناديق أوراق الإنتخاب أو الإستفتاء ، ويقوم رئيس اللجنة بتسليمها إلى رئيس اللجنة العامة لفرزها بواسطة لجنة الفرز التي تتكون برئاسة رئيس اللجنة العامة وعضوية رؤساء اللجان الفرعية ، ويتولى أمانتها أمين اللجنة العامة ، ويجوز لكل مرشح أن يوكل عنه من يحضر لجنة الفرز وذلك في الدائرة التي رشح فيها ، ويجب على لجنة الفرز أن تتم عملها في اليوم التالي على الأكثر .

لسنة ١٩٩٠ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية ، وقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٢٠٦ لسنة ١٩٩٠ في شأن تحديد الدوائر الإنتخابية لمجلس الشعب ، وفي الموضوع بإلغاء هذه القرارات ، كما تضمنت صحيفة تلك الدعوى الدفع بعدم دستورية المواد (٢٤ و ٢٩ و ٣٤ و ٣٥/٣) من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ معدلاً بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٢٠٢ لسنة ١٩٩٠ ، والمادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٢٠٦ لسنة ١٩٩٠ والجدول المرافق له . وبجلسة ١٩٩٠/١١/٢٧ صرحت تلك المحكمة للمدعى بإقامة دعواه أمام المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية الفقرات الثانية والرابعة والخامسة من المادة (٢٤) ، والمادة (٣٤) والفقرة الثالثة من المادة (٣٥) من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ المشار إليه ، فأقام الدعوى الماثلة .

وحيث إن المواد المطعون فيها من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية - قبل تعديله بالقانون رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٠ - كانت تنص على أن :

مادة ٢٤ :

فقرة أولى : « يحدد وزير الداخلية عدد اللجان العامة والفرعية التي يجرى فيها الإستفتاء والإنتخابات ويعين مقارها ، وتشكل كل من هذه اللجان من رئيس وعدد من الأعضاء لا يقل عن إثنين ، ويعين أمين لكل لجنة . »

فقرة ثانية : « ويعين رؤساء اللجان العامة من بين أعضاء الهيئات القضائية في جميع الأحوال ، ويعين رؤساء اللجان الفرعية من بين العاملين في الدولة أو القطاع العام ، ويختارون بقدر الإمكان من بين أعضاء الهيئات القضائية أو الإدارات القانونية

مادة ٣٥ :

فقرة أولى : « تفصل لجنة الفرز في جميع المسائل المتعلقة بعملية الانتخاب أو الإستفتاء وفي صحة أو بطلان إبداء كل ناخب لرأية » .

فقرة ثانية : « وتكون المداولات سرية ولا يحضرها سوى رئيس اللجنة وأعضاؤها » .

فقرة ثالثة : « وتصدر القرارات بالأغلبية المطلقة ، وفي حالة تساوى الأصوات يرجح رأى الجانب الذى منه الرئيس » .

فقرة رابعة : « وتدون القرارات في محضر اللجنة وتكون مسببة ويوقع عليها من رئيس اللجنة وأعضائها ويتلوها الرئيس علناً » .

وحيث إن هيئة قضايا الدولة دفعت بعدم قبول الدعوى لإنتفاء مصلحة رافعها ، تأسيساً على أن طعنه الموضوعى يستهدف أساساً قرارى وزير الداخلية بإجراءات ترشيح وإنتخاب أعضاء مجلس الشعب وتحديد ميعاد قبول طلبات الترشيح ، وكلاهما سابق على عملية الإقتراع ، ومن جهة أخرى ، فإن تحقق الإشراف القضائى الكامل على الإقتراع لا يكفل للمدعى طريقاً ممهداً للفوز المؤكد بعضوية مجلس الشعب ، إذ قد يتحقق هذا الإشراف ، ولا يحالفه الفوز بها ، سيما وقد إنقضت مدة المجلس الذى تقدم بطلب الترشيح لعضويته .

وحيث إن هذا الدفع مردود بأن المصلحة الشخصية المباشرة - وهى شرط لقبول الدعوى الدستورية - مناطها على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - قيام رابطة منطقية بينها وبين المصلحة التى يقوم بها النزاع الموضوعى ، وذلك بأن يؤثر الحكم فى المسألة الدستورية على الطلبات المرتبطة بها والمطروحة على محكمة الموضوع ، متى كان ذلك وكان الثابت من أوراق الدعوى أن المدعى كان

مرشحاً فى إنتخابات مجلس الشعب التى جرت فى نوفمبر ١٩٩٠ ، وقد أقام دعواه الموضوعية مستهدفاً الحكم بوقف تنفيذ ثم بإلغاء قرار وزير الداخلية رقم ٦٠٥٤ لسنة ١٩٩٠ بتعديل بعض أحكام القرار الوزارى رقم ٢٩٣ لسنة ١٩٨٤ بإجراءات ترشيح وإنتخابات أعضاء مجلس الشعب - والذى يستند فى صدوره إلى المادة ٢٤ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ المشار إليه - مردداً فى المادة (١٣) منه أحكام الفقرة الثانية من تلك المادة ، وكان هذا القرار هو الذى طبق على الإنتخابات المشار إليها وأنتج أثره قانوناً ، وكان فصل محكمة الموضوع فى مشروعية هذا القرار يقتضى أن تقول المحكمة الدستورية العليا كلمتها فى شأن دستورية نص القانون الذى يستند إليه ، فإن مصلحة المدعى فى الطعن على الفقرة الثانية من المادة ٢٤ سالفه الذكر - فيما تضمنته من جواز تعيين رؤساء لجان الإنتخابات الفرعية من غير أعضاء الهيئات القضائية - تكون متحققة . من ثم فإن نطاق الدعوى الماثلة يتحدد بنص الفقرة المشار إليها ، ولا يمتد إلى غير ذلك من النصوص الأخرى المطعون فيها .

وحيث إن المدعى ينعى على النص الطعين ، أن المشرع وإن عقد رئاسة اللجان العامة لأعضاء الهيئات القضائية إلا أنه سمح برئاسة اللجان الفرعية - وهى التى يجرى فيها الإقتراع وفقاً للفقرة الخامسة من ذات المادة - لغيرهم ، ومن ثم ينحل الإشراف القضائى على الإقتراع والذى تطلبه الدستور إلى مجرد إشراف صوري غير حقيقى ، الأمر الذى يفرغ حق الانتخاب من مضمونه ويؤثر بالتالى فى حق الترشيح ، بما مؤداه حرمان المواطنين من ضمانة أساسية فى إختيار ممثليهم ، والمساس بالسيادة التى قررها الدستور للشعب بجعله مصدراً للسلطات ، ويخل كذلك بمبدأ تكافؤ الفرص والمساواة بين الناخبين ، مما يوقع النص الطعين فى

حماة المخالفة الدستورية لخروجه على أحكام المواد ٨ و ٤٠ و ٦٢ و ٨٨ من الدستور .

وحيث إن دفاع هيئة قضايا الدولة ، إرتكز على أن الدستور قد عهد إلى المشرع بتحديد شروط عضوية المجلس النيابي وبيان أحكام الانتخاب والإستفتاء ، ولم يقيد به إلا بأن يتم الإقتراع تحت إشراف أعضاء من هيئة قضائية ، وأن تمام الإقتراع لا يكون إلا بإكتماله ويتحقق ذلك بإبداء الناخبين آراءهم فى عملية الانتخاب ، ثم إغلاق صناديق الانتخاب وإرسالها إلى اللجنة العامة لتباشر مهمتها فى إجراء الفرز ثم إعلان النتيجة . وأن الإشراف يؤخذ بمعنى الإطلاع على الإقتراع من عل ، وليس بمعنى توليه وتعهده فالذى يملك أمر الإقتراع والقيام به هو الناخب ذاته وليس المشرف القضائى . كما لا يصح حمل الإشراف على معنى الرقابة والسيطرة ، لصعوبة ذلك عملياً إذ أن عدد اللجان الفرعية يفوق بكثير عدد أعضاء الهيئات القضائية ، بالإضافة إلى أن الأعمال التحضيرية للدستور أوضحت أن الإشراف القضائى على اللجان الفرعية إنما يكون بقدر الإمكان . بما يعنى أن مد هذا الإشراف إلى تلك اللجان من الملامات التى تندرج فى نطاق السلطة التقديرية للمشرع بلا معقب عليه ، وخلص دفاع الحكومة إلى القول بأن قرينة الدستورية المقررة لمصلحة القوانين ، تقتضى حملها على المعنى الذى يعصمها من الإبطال متى كانت نصوصها تحتل ذلك .

وحيث إن رقابة هذه المحكمة للنصوص التشريعية المطعون عليها إنما تتغيا ردها إلى أحكام الدستور تغليباً لها على ما دونها وتوكيداً لسموها على ما عداها لتظل الكلمة العليا للدستور باعتباره القانون الأساسى الأعلى الذى يرسى القواعد والأصول التى يقوم عليها نظام الحكم فيحدد

للسلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية صلاحياتها واضعاً الحدود التى تقيد أنشطتها وتحول دون تدخل كل منها فى أعمال الأخرى ، مقررراً الحقوق والحريات العامة مرتباً ضماناتها . وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن نصوص الدستور تتوخى أن تحدد لأشكال من العلائق السياسة والاجتماعية والاقتصادية مقوماتها ولحقوق المواطنين وحرياتهم تلك الدائرة التى لا يجوز اقتحامها ، فلا يمكن أن تكون النصوص الدستورية وتلك غاياتها مجرد نصوص تصدر لقيم مثالية ترنو للأجيال إليها ، وإنما قواعد ملزمة لا يجوز تهيشها أو تجريدتها من آثارها أو إيهانها من خلال تحوير مقاصدها أو الإخلال بمقتضياتها أو الإعراض عن متطلباتها ، فيجب دوماً أن يعلو الدستور ولا يُعلَى عليه وأن يسمو ولا يُسَمَى عليه .

وحيث إنه لئن كان صحيحاً أن الرقابة القضائية التى تباشرها هذه المحكمة فى شأن الشرعية الدستورية لا تستقيم موطناً لإبطال نصوص قانونية يحتل مضمونها تأويلاً يجنبها الوقوع فى هاوية المخالفة الدستورية ، إلا أنه من المسلم أيضاً إنه إذا ما استعصى تفسير النصوص المطعون بها يوائم بين مضمونها وأحكام الدستور ، فإن وصمها بعدم الدستورية يغدو محتملاً ، إذ لا يسوغ أن تفسر النصوص القانونية قسراً على وجه لا تحتمله عباراتها ولا تستقيم مع فحواها بقصد تجنب الحكم بعدم دستورتها ، وإلا انحلت الرقابة الدستورية عبثاً .

وحيث إن الأصل فى النصوص الدستورية أنها تعمل فى إطار وحدة عضوية تجعل من أحكامها نسيجاً متآلفاً متماسكاً ، بما مؤداه أن يكون لكل نص منها مضمون محدد يستقل به عن غيره من النصوص إستقلالاً لا يعزلها عن بعضها البعض ،

وإنما يقيم منها في مجموعها ذلك البنيان الذي يعكس ما إرتأته الإرادة الشعبية أقوم لدعم مصالحها في المجالات السياسية والاقتصادية والاجتماعية ، ولا يجوز بالتالي أن تفسر النصوص الدستورية بما يبتعد بها عن الغاية النهائية المقصودة منها ، ولا أن يُنظر إليها بوصفها هائمة في الفراغ ، أو بإعتبارها قيماً مثالية منفصلة عم محيطها الإجتماعي .

وحيث إن الدستور نص في المادة (٦٢) منه التي وردت في الباب الخاص بالحريات والحقوق والواجبات العامة على أن للمواطن حق الانتخاب والترشيح وإبداء الرأي في الإستفتاء وفقاً لأحكام القانون ومساهمته في الحياة العامة واجب وطني ومفاد ذلك أن حق الترشيح ، حق الانتخاب حقان مترابطان يتبادلان التأثير فيما بينهما فلا يجوز أن تفرض على مباشرة أيهما قيود يكون من شأنها المساس بمضمونها مما يعوق ممارستها بصورة جديّة وفعالة وذلك ضماناً لحق المواطنين في إختيار ممثليهم في المجالس النيابية بإعتبار أن السلطة الشرعية لا يفرضها إلا الناخبون ، وكان هذان الحقان لازمين لزوماً حتمياً لإعمال الديمقراطية في محتواها المقرر دستورياً ولضمان أن تكون المجالس النيابية كاشفة في حقيقتها عن الإرادة الشعبية ومعبرة تعبيراً صادقاً عنها ، لذلك لم يقف الدستور عند مجرد النص على حق كل مواطن في مباشرته تلك الحقوق السياسية ، وإنما جاوز ذلك إلى إعتبار مساهمته في الحياة العامة واجباً وطنياً يتعين القيام به في أكثر المجالات أهمية لإتصالها بالسيادة الشعبية التي تعتبر قواماً لكل تنظيم يرتكز على إرادة الناخبين . ولئن كانت المادة (٦٢) من الدستور قد أجازت للمشرع العادي تنظيم تلك الحقوق السياسية إلا أنه يتعين دوماً ألا يتعارض التنظيم التشريعي لها مع نصوص الدستور الأخرى ، وإنما يلزم توافقه مع الدستور في عموم قواعده وأحكامه .

وحيث إن الدستور القائم أورد في مادته الثامنة والثمانين نصاً غير مسبق لم تعرفه الدساتير المصرية من قبل ، إذ نص على أن يحدد القانون الشروط الواجب توافرها في أعضاء مجلس الشعب ، وبين أحكام الانتخاب والإستفتاء ، على أن يتم الإقتراع تحت إشراف أعضاء من هيئة قضائية مما يقطع أن المشرع الدستوري إحتفاءً منه بعملية الإقتراع ، بحسبانها جوهر حق الانتخاب أراد أن يخضعها لإشراف أعضاء من هيئة قضائية ضماناً لمصداقيتها وبلوغاً لغاية الأمر منها ، بإعتبار أن هؤلاء هم الأقدر على ممارسة هذا الإشراف بما جُبلوا عليه من الحيطة وعدم الخضوع لغير ضمائرهم وهو ما تفرسوا عليه خلال قيامهم بأعباء أمانتهم الرفيعة حتى يتمكن الناخبون من إختيار ممثليهم في مناخ تسوده الطمأنينة على أنه لكي يؤتي هذا الإشراف أثره فإنه يتعين أن يكون إشرافاً فعلياً لا صورياً أو منتحلاً ، وإذا كانت عملية الاقتراع تجري وفقاً لأحكام القانون في اللجان الفرعية ، فقد غداً لزاماً أن تحاط هذه العملية بكل الضمانات التي تكفل سلامتها وتجنبها إحتتمالات التلاعب بنتائجها ، تدعيماً للديمقراطية التي يحتل منها حق الإقتراع علماً بحسبانها كافلاً لحرية الناخبين في إختيار ممثليهم في المجالس النيابية لتكون السيادة للشعب بإعتباره وحده مصدر السلطات وفقاً للمادة الثالثة من الدستور .

وحيث إن البين من الإطلاع على محاضر أعمال اللجنة التحضيرية لمشروع الدستور ، أن لجنة الإدارة المحلية والقوانين الأساسية ناقشت في إجتماعها المعقود في ٢٦/٦/١٩٧١ بعض المبادئ بشأن عملية الانتخاب ، وأوضح رئيس اللجنة أنها تبدأ إجتماعها هذا « بنظر المبدأ الرابع الخاص بالتصويت والضمانات القانونية والفعلية التي تكفل عدم تزوير الانتخابات » ، وأشار رئيس اللجنة إلى أن المطلوب الوصول إلى أفضل الضمانات التي تكفل عدم تزوير

الانتخابات ، بحيث تجي معبرة تماماً عن رغبات الجماهير ، ويلور المقترحات التي نوقشت في مبادئ عرضها على أعضاء اللجنة لإبداء الرأي فيها ، ومن بين المبادئ التي وافقت عليها اللجنة : « عدم إجراء الانتخابات في القطر كله دفعة واحدة ، بل من المستحسن تقسيم القطر إلى مناطق تتم فيها الانتخابات في فترات متتالية لإحكام السيطرة عليها ومنع التدخل فيها ، والإرتفاع بمستوى رؤساء اللجان الفرعية وإختيارهم من بين أعضاء الهيئات القضائية ما أمكن ، وتخويل القضاء سلطة النظر في الطعون الانتخابية بسرعة وبلا رسوم وبدون محام » . ثم جاء تقرير اللجنة التحضيرية لإعداد مشروع الدستور الدائم - والذي عرض على مجلس الشعب - عن المبادئ الأساسية لمشروع الدستور متضمناً صياغة المبدأ الذي تقرر في هذا الشأن بالنص التالي : « ينظم القانون الانتخاب والإستفتاء بما يضمن أن يتم تحت إشراف جهة قضائية » . وقد أفرغ هذا المبدأ في نص المادة ٨٨ المشار إليها . ومفاد هذا النص الدستوري ، أمران :

أولهما : أن المشرع الدستوري فوض المشرع العادي في تحديد الشروط الواجب توافرها في عضو مجلس الشعب ، كما فوضه أيضاً في بيان أحكام الانتخاب والإستفتاء وكل منهما يتضمن مراحل متعددة .

وثانيهما : أنه يشترط بنص قاطع الدلالة لا يحتمل لبساً في تفسيره أن يتم الإقتراع - وهو مرحلة من مراحل الانتخاب والإستفتاء - تحت إشراف أعضاء من هيئة قضائية ، فليس ثمة تفويض من الدستور للمشرع العادي في هذا الشأن ، وإنما يتعين عليه أن يلتزم بهذا القيد الدستوري .

وحيث إن من المقرر ، أن عبارة النص تؤخذ على معناها اللغوي ، ما لم يكن لها مدلول إصطلاحي

يصرفها إلى معنى آخر وإذ كان لا خلاف ، على أن الإقتراع ، هو تلك العملية التي تبدأ بإدلاء الناخب بصوته لإختيار من يمثله بدءاً من تقديمه بطاقته الانتخابية وما يثبت شخصيته إلى رئيس لجنة الانتخابات مروراً بتسلمه بطاقة الإختيار وإنهاءً بإدلائه بصوته في سرية لإختيار أحد المرشحين ، أو العدد المطلوب منهم ، وإيداع هذه البطاقة صندوق الانتخاب ثم فرز الأصوات لإعلان النتيجة بما يطابق إرادة الناخبين ، فإنه لا يتم ولا يبلغ غايته إلا إذا أشرف عليه أعضاء من هيئة قضائية ، لما كان ذلك ، وكان معنى الإشراف على الشيء أو الأمر - لغة - على ما يبين من الجزء الأول من المعجم الوسيط الصادر عن مَجْمَع اللغة العربية - الطبعة الثالثة - صفحة ٤٩٨ كالآتي : « أشرف عليه : تولاه وتعهده وقاربه ، وأشرف الشيء له : أمكَّنه » . وإذ لم يكن للفظ الإشراف دلالة إصطلاحية تخالف دلالة اللغوية ، فقد بات مُتَعَيِّناً أن المشرع الدستوري عند إقراره نص المادة (٨٨) من الدستور - منظوراً في ذلك لا إلى إرادته المتوهمة أو المفترضة بل إلى إرادته الحقيقية التي كشفت عنها الأعمال التحضيرية على ما تقدم - قد قصد إلى إمساك أعضاء الهيئات القضائية - تقديراً لحيدتهم ونأيهم عن العمل السياسي بكافة صوره - يزماء عملية الإقتراع فلا تفلت من بين أيديهم بل يهيمنون عليها برمتها بحيث تتم خطواتها متقدمة الذكر كلها تحت سمعهم وبصرهم .

وحيث إنه على ضوء ما تقدم ، فإن الأهداف التي رمى الدستور إلى بلوغها بما تطلبه في المادة (٨٨) من أن يتم الإقتراع تحت إشراف أعضاء من هيئة قضائية تتحصل بجلاء - وفق صريح عباراتها وطبيعة الموضوع الذي تنظمه والأغراض التي يُتَوَخَّى تحقيقها من هذا الإشراف ، وما تكشف عنه الأعمال التحضيرية السالف الإشارة إليها - في إرساء

ضمانة أساسية لنزاهة الانتخابات عن طريق ضمان سلامة الاقتراع وتجنب احتمالات الانحراف به عن حقيقته ، وهى أهداف تدعم الديمقراطية وتكفل مباشرة حق الانتخاب سليماً غير منقوص أو مشوه ، موفياً بحكمة تقريره التى تتمثل - على ما تقدم - فى أن تكون السيادة للشعب باعتباره وحده مصدر السلطات ، وهى بالتالى ضمان لحق الترشيح الذى يتكامل مع حق الانتخاب وبهما معاً تتحقق ديمقراطية النظام . وإذا يقوم النص الدستورى سالف الذكر على ضوابط محددة لا تنفلت بها متطلبات إنفاذه ومقتضيات إعماله ، فقد تعين على المشرع عند تنظيمه حق الانتخاب أن ينزل عليها وألا يخرج عنها بما مؤداه ضرورة أن يكفل هذا التنظيم لأعضاء الهيئات القضائية الوسائل اللازمة والكافية لبسطهم إشرافاً حقيقياً وفعالاً على الاقتراع ، ولا حاجة فى القول بتعذر رئاسة أعضاء الهيئات القضائية للجان الفرعية لعدم كفاية عددهم ، ذلك أنه إذا ما تطلب الدستور أمراً فلا يجوز التذرع بالإعتبارات العملية لتعطيل حكمه بزعم استحالة تطبيقه ، سيما وأنه لم يستلزم إجراء الانتخاب فى يوم واحد ، وإلا غدا الدستور بتقريره هذه الضمانة عابثاً ، ولانحلت القيود التى يضعها سراًباً .

الدستور من إشراف أعضاء من هيئات قضائية على الاقتراع ، مهذراً بذلك ضمانة رئيسية تتعلق بحقى الترشيح والانتخاب ، وبالتالى يكون مخالفاً لأحكام المواد (٣ و ٦٢ و ٦٤ و ٨٨) من الدستور .

وحيث إنه عن طلب المدعى القضاء ببطلان إنتخابات مجلس الشعب وبطالان تشكيله ، فإن الأصل - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن إجراء إنتخابات مجلس الشعب بناء على نص تشريعى قُضى بعدم دستوريته ، يؤدى إلى بطلان تكوينه منذ إنتخابه ، إلا أن هذا البطلان لا يترتب عليه البتة إسقاط ما أقره ذلك المجلس من قوانين وقرارات وما إتخذه من إجراءات خلال الفترة السابقة على تاريخ نشر هذا الحكم فى الجريدة الرسمية ، بل تظل تلك القوانين والقرارات والإجراءات قائمة على أصلها من الصحة ، ومن ثم تبقى نافذة ما لم يتقرر إلغاؤها أو تعديلها من الجهة المختصة دستورياً أو يُقضى بعدم دستورية نصوصها التشريعية بحكم يصدر من هذه المحكمة إن كان لذلك وجه آخر غير ما بُنى عليه هذا الحكم .

فهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة (٢٤) من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية - قبل تعديله بالقانون رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٠ - فيما تضمنه من جواز تعيين رؤساء اللجان الفرعية من غير أعضاء الهيئات القضائية ، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

وحيث إنه وإن إستوجب النص الطعين عقد رئاسة اللجان العامة فى جميع الأحوال لأعضاء من هيئة قضائية ، إلا أنه يسمح برئاسة اللجان الفرعية التى يجرى الاقتراع أمامها لغيرهم ، فأصبح الاقتراع يتم بمنأى عن اللجنة العامة ، دون أن يكفل المشرع لهذه اللجنة - التى يرأسها عضو الهيئة القضائية - الوسيلة اللازمة والكافية لتحقيق الإشراف الحقيقى على الاقتراع ، ومن ثم ، يضحى النص المطعون عليه ، قاصراً عن الوفاء بما تطلبه

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٨
يولية سنة ٢٠٠٠م الموافق ٦ من ربيع الآخر سنة
١٤٢١ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولى الدين جلال رئيس المحكمة .

وعضوية السادة المستشارين / حمدى محمد
على ، وعبد الرحمن نصير ، والدكتور عبد المجيد
فياض ، وماهر البحيرى ، ومحمد على سيف
الدين ، وعدلى محمود منصور .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق.. رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن أمين السر

اصدرت الحكم الآتى:

فى القضية المقيمة بجدول المحكمة الدستورية
العليا برقم ١٤٠ لسنة ١٨ قضائية «دستورية» .
بعد أن أحالت المحكمة الإدارية العليا ملف
الطعنين المقيدين برقمى ٤٦٤ ، ٤٦٩ لسنة ٤٢
قضائية .

المقامة من:

السيد/ أحمد إبراهيم حرك .

ضد:

١- السيد/ فتحى السعيد أحمد الببلى .

٢- السيد/ وزير الداخلية .

٣- السيد/ رئيس لجنة الاعتراضات لمرشحي
مجلس الشعب .

٤- السيد / مدير أمن الدقهلية .

الإجراءات

بتاريخ الثانى عشر من ديسمبر سنة ١٩٩٦
ورد إلى قلم كتاب المحكمة ملف الطعنين رقمى
٤٦٤ ، ٤٦٩ لسنة ٤٢ قضائية بعد أن قضت
المحكمة الإدارية العليا بجلسته ١٧/١١/١٩٩٦
بوقف نظرهما ، وإحالة الأوراق إلى المحكمة
الدستورية العليا للفصل فى دستورية الفقرتين
الثالثة والرابعة من المادة الثانية من القانون رقم ٣٨
لسنة ١٩٧٢ - المعدل بالقانون رقم ١٠٩ لسنة
١٩٧٦ - فى شأن مجلس الشعب .

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فى
ختامها الحكم أصلياً بعدم قبول الدعوى واحتياطياً
برفضها .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين
تقريراً برأيها .

ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر
الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسته
اليوم .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث أن الوقائع - على ما يبين من حكم
الإحالة وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المدعى كان
قد أقام الدعوى رقم ٤٢٩ لسنة ١٨ قضائية أمام
محكمة القضاء الإدارى بالمنصورة طالباً بالحكم بوقف
تنفيذ وإلغاء قرار لجنة الاعتراضات الصادر برفض
إعتراضه على ترشيح المدعى عليه الأول فى
انتخابات عام ١٩٩٥ لعضوية مجلس الشعب عن
دائرة بلقاس ، بصفة فلاح ، تأسيساً على أنه يفتقد
شرط حسن السمعة لسابقة الحكم عليه بالحبس فى
جريمة تبديد ، فضلاً عن أن صفته السياسية فى
١٥/٥/١٩٧١ لم تكن صفة الفلاح ، بل كانت صفة

الفئات ، والتي يجب أن تظل ملازمة له لا تنفك عنه أياً ما صار إليه وضعه الإجتماعى أو المهنى . وإذا قضت تلك المحكمة برفض طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه ، فقد طعن المدعى على هذا الحكم - أمام المحكمة الإدارية العليا - بالطعن رقمى ٤٦٤ ، ٤٦٩ لسنة ٤٢ قضائية ، بطلب إلغاء الحكم المطعون فيه والقضاء له مجدداً بطلباته وإذا تراءى لتلك المحكمة شبهة عدم دستورية الفقرتين الثالثة والرابعة من المادة الثانية من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ - معدلاً بالقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٦ - فى شأن مجلس الشعب الدستورية العليا للفصل فى مخالفة هاتين الفقرتين لأحكام المواد (٨٠ر٤٠٧ر٩٦) من الدستور .

وحيث إن البين من قرار الإحالة ، أن محكمة الموضوع إستظهرت أن الفقرتين الطعنتين لازمتان للفصل فى النزاع الموضوعى المطروح أمامها ، وقدرت أن تثبتت الصفة السياسية للمرشح فى ١٩٧١/٥/١٥ نفاذاً لأحكامها - دون إعتداد بما طرأ عليها من تغيير بعد هذا التاريخ - يشير شبهة مخالفة الدستور من الأوجه الآتية :

١- أن الدستور إذ فوض - بنص المادة ٨٧ - المشرع فى بيان الشروط التى يتحدد بها من يعتبر وفقاً لأحكام هذه المادة عاملاً أو فلاحاً ، فقد وجب أن يكون التعريف الذى يضعه المشرع للعامل أو الفلاح فى هذا الشأن وما يتضمنه من شروط لإنضواء من تتوافر فيه هذه الصفة أو تلك تحت لوائه جامعاً لكل أفراد المعرف به ومانعاً من دخول أغيار فيه ، وإذا كان مؤدى تثبيت الصفة على النحو الوارد فى الفقرتين المطعون فيهما أن يندرج غير العمال والفلاحين - ممن زابلتهم هذه الصفة بعد ١٩٧١/٥/١٥ - ضمنهم ، وحرمان من تحولوا إليهم من التمتع بها ، ومن ثم يكون المشرع قد أدخل فى تعريف هؤلاء وأولئك من ليس منهم وأخرج

من عددهم من توافرت فيه تلك الصفة بعد التاريخ المشار إليه ، وهو ما يتجاوز حدود التفويض المخول للمشرع ، فضلاً عن أن مقتضى تثبيت الصفة أن يقل عدد العمال والفلاحين فى مجلس الشعب عن الخمسين فى المائة إذا إستبعد منهم من فقد - حقيقة - هذه الصفة ١٩٧١/٥/١٥ ، مما يعد مخالفاً كذلك للمادة (٨٧) من الدستور .

٢- إن إصطحاب من فقد صفة العامل والفلاح بعد ١٩٧١/٥/١٥ لهذه الصفة ، وإفادته بهذه المثابة من الوضع المتميز الذى تكفله المادة (٨٧) من الدستور للعمال والفلاحين من ضمان حد أدنى لتمثيلهم فى مجلس الشعب ، وتهينة فرصة أكبر له - بالتالى - من منافسيه فى الفوز بعضوية المجلس ، دون أن يكون - من حيث الواقع - صاحب حق ، إنما يحدث تمييزاً بين المواطنين - دون موجب يقتضيه - يخل بمبدأ المساواة بينهم فى الحقوق والواجبات .

٣- إن تثبيت صفة الفئات لمن كانت متوافرة فيه ١٩٧١/٥/١٥ ، ثم فارقها متحولاً إلى عامل أو فلاح ، مؤداه أن يحرم المرشح من ضمان الحد الأدنى الذى كفله الدستور لتمثيل العمال والفلاحين فى مجلس الشعب مما يخل بمبدأ تكافؤ الفرص الذى قرره الدستور بنص المادة (٨) منه .

٤- أن تثبيت صفة العامل أو الفلاح لمن افتقدها بعد ١٩٧١/٥/١٥ ، إنما يتعارض مع ما تقضى به المادة (٩٦) من الدستور من وجوب إسقاط العضوية عن عضو مجلس الشعب الذى إفتقد صفة العامل أو الفلاح التى إنتخب على أساسها ، إذ يتأبى على المنطق تطبيق أحكام هذه المادة فى ذات الوقت الذى يسمح المشرع فيه - إبتداءً - بالعضوية على أساس تلك الصفة لمن كان فاقداً - أصلاً - لها .

وحيث إن الفقرتين المطعون عليهما قد ألغاهما المشرع صراحة - بنص المادة الخامسة من القانون رقم

- ويقدر إتصالها بطلباته في الدعوى الموضوعية -
تكون قائمة .

وحيث إنه لا ينال مما تقدم ، دفع هيئة قضايا الدولة بعدم قبول الدعوى لإنتفاء المصلحة ، إستناداً إلى أن طلب وقف التنفيذ المطروح على محكمة الموضوع بات - بعد أن أجريت الإنتخابات فعلاً - بلا محل ، ولم يعد فصلها فيه يلزمه البت في دستورية الفقرتين المطعون عليهما ، فضلاً عن أن أعمال الحكم الصادر في الدعوى القائمة بشأنهما وأياً كان منطوقه يغدو منوطاً - بعد أن أسفرت الإنتخابات عن فوز المدعى عليه الأول - بمجلس الشعب الذي إختصه الدستور بنص المادة ٩٣ - دون جهات القضاء - بالفصل في صحة عضوية أعضائه. ذلك أنه من المقرر أن لكل من الدعويين الدستورية والموضوعية ذاتيتهما ومقوماتهما ، فلا تختلطان ببعضهما ولا تتحدان في شرائط قبولهما ، وكان قضاء هذه المحكمة مطرداً على أن محكمة الموضوع هي التي تفصل - دون غيرها - في إختصاصها بنظر المطروحة عليها ، وفي توافر شروط قبول الخصومة المرددة أمامها وتستقل كذلك بتكييفها ، وهي التي تتولى دون غيرها أعمال آثار الأحكام الصادرة في المسائل الدستورية عليها ، فلا تنازعها المحكمة الدستورية العليا في شئ من ذلك ، وإلا كان موقفها منها افتناناً على ولايتها أو تجريحاً لقضاء قطعى صادر منها ، ومن ثم فإن هذا الدفع يكون غير قائم على أساس سليم متعيناً رفضه .

وحيث إن المادة الثانية من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب كانت تنص على ما يأتي :

« في تطبيق أحكام هذا القانون يقصد بالفلاح من لا يحوز هو وأسرته ، أى زوجته وأولاده القصر ، أكثر من عشرة أفدنة على أن تكون الزراعة مصدر رزقه وعمله الوحيد وأن يكون مقيماً في الريف .

١٣ لسنة ٢٠٠٠ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية والقانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب والقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٨٠ في شأن مجلس الشورى ، الذي قضى كذلك - في المادة السادسة منه - بأن يعمل به إعتباراً من اليوم التالي لتاريخ نشره ، وكان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن إلغاء المشرع لقاعدة قانونية بذاتها لا يحول دون الطعن عليها من قبل من طبقت عليه خلال فترة نفاذها ، وترتبت بمقتضاها آثار قانونية بالنسبة إليه تتحقق بإبطالها مصلحته الشخصية المباشرة ، ذلك أن الأصل في تطبيق القاعدة القانونية هو سريانها على الوقائع التي تتم خلال الفترة من تاريخ العمل بها وحتى إلغائها ، فإذا استعيض عنها بقاعدة قانونية جديدة سرت القاعدة الجديدة من الوقت المحدد لنفاذها ويقف سريان القاعدة القديمة من تاريخ إلغائها ، وبذلك يتحدد النطاق الزمني لسريان كل من القاعدتين ، فما نشأ في ظل القاعدة القانونية القديمة من المراكز القانونية وجرت آثارها خلال فترة نفاذها ، يظل محكوماً بها وحدها .

وحيث إن مناط المصلحة الشخصية المباشرة - وهي شرط لقبول الدعوى الدستورية - أن يكون ثمة إرتباط بينها وبين المصلحة القائمة في الدعوى الموضوعية ، وذلك بأن يكون الفصل في المطاعن الدستورية لازماً للفصل في النزاع الموضوعي ، وكانت صفة الفلاح في ١٥/٥/١٩٧١ - المتنازع فيها - قد ثبتت للمدعى عليه الأول وفقاً لأحكام النصين الطعينين وقت نفاذهما وخاض الإنتخابات - محل التداعى - على أساسها ، ويلزم - من ثم - الإحتكام إليهما للبت فيما يثيره المدعى من معارضة فيها ، وتحديد الصفة التي كان يجب أن يُتقيد بها في ترشيح المدعى عليه الأول ، وبالتالي قياس مشروعية القرار محل الخصومة الموضوعية في ضوء أحكامهما ، فإن مصلحة المدعى في الدعوى الراهنة

١٩٧١ أو بصفته التي رشح على أساسها لعضوية مجلس الشعب .

وحيث إن مؤدى الفقرتين الأخيرتين - المطعون فيهما - أن المشرع عمد إلى تثبيت الصفة السياسية للمرشح لعضوية مجلس الشعب ، بما كانت عليه في ١٥/٥/١٩٧١ ، ولم يعتد بما يطرأ عليها من تغيير بعدئذ ، فلا تتغير صفة من كان بالفئات - في هذا التاريخ - ثم تحول إلى عامل أو دخل في زمرة الفلاحين ، وكذلك يستصحب المرشح من العمال أو الفلاحين صفته هذه التي كانت قد ثبتت له في هذا التاريخ ، أو تلك التي رشح على أساسها لعضوية مجلس الشعب ، ولو زابلت فيما بعد باندراج حقيقة وواقعاً في عداد فئات أخرى . إذ كان ذلك وكان الأصل في القانون هو أن يسرى بأثر مباشر على ما يقع بعد نفاذه فإذا سرى القانون على وقائع تم تكوينها أو على مراكز قانونية إكتملت عناصرها قبل العمل بأحكامه ، فإن هذا القانون يكون متضمناً أثراً رجعياً ، أي أن الأمر المعتبر في تحديد رجعية القانون من عدمها إنما يتعلق بتاريخ تحقق الواقعة القانونية التي رتب المشرع عليها أثراً ، ولما كان النصاب المطعون فيهما قد إنعظفا بأحكامهما على مراكز قانونية إكتملت عناصرها - قبل العمل بهما في ٩/٩/١٩٧٦ - لمن إعتبروا في ١٥/٥/١٩٧١ - بتوافر الشروط القانونية المقررة - عمالاً أو فلاحين ، أو غدوا - بتخلفها - من فئات أخرى ، فقررنا تثبيت تلك الصفات عينها والإحتفاظ بها لأصحابها ، وقوفاً عند حدها ، وإلتفاتاً عما طرأ من تغيير واقعي على صفاتهم . فإن مقتضى ذلك ولازمه ، أن نص الفقرتين الطعنتين قد انطوى على أثر رجعي لأحكامهما ، كامن فيهما ، ويفرضه تطبيقهما .

وحيث إن الرقابة التي تباشرها هذه المحكمة - وعلى ما أطرده عليه قضاؤها - غايتها أن ترد إلى

ويقصد بالعامل من من يعمل يدوياً أو ذهنياً في الصناعة أو الزراعة أو الخدمات ويعيش من دخله الناتج عن هذا العمل ، ولا يحق له الإنضمام إلى نقابة مهنية ولا يكون من خريجى الجامعات أو المعاهد العليا أو الكليات العسكرية . ويستثنى من ذلك من بدأ حياته عاملاً وحصل على مؤهل جامعي وبقى في نقابته العمالية .

ثم صدر القانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٦ - والمعمول به من تاريخ نشره في ٩/٩/١٩٧٦ - فاستبدل بالنص المتقدم النص التالي :

فقرة أولى :

« في تطبيق أحكام هذا القانون يقصد بالفلاح من تكون الزراعة عمله الوحيد ومصدر رزقه الرئيسى ، ويكون مقيماً في الريف ، وبشرط ألا يحوز هو وزوجته وأولاده القصر ملكاً أو إيجاراً ، أكثر من عشرة أفدنة . »

فقرة ثانية :

« ويعتبر عاملاً من يعمل عملاً يدوياً أو ذهنياً في الزراعة أو الصناعة أو الخدمات ويعتمد بصفة رئيسية على دخله الناتج من هذا العمل ، ولا يكون منضماً لنقابة مهنية أو مقبداً في السجل التجارى أو من حملة المؤهلات العليا ، ويستثنى من ذلك أعضاء النقابات المهنية من غير حملة المؤهلات العليا ، وكذلك من بدأ حياته عاملاً وحصل على مؤهل عال ، وفي الحالتين يجب لإعتبار الشخص عاملاً أن يبقى مقيداً في نقابته العمالية . »

فقرة ثالثة :

« ولا يعتد بتفسير الصفة من فئات إلى عمال أو فلاحين ، إذا كان ذلك بعد ١٥ مايو سنة ١٩٧١ . »

فقرة رابعة :

« ويعتد في تحديد صفة المرشح من العمال أو الفلاحين بالصفة التي ثبتت له في ١٥ مايو سنة

قواعد الدستور كافة النصوص التشريعية المطعون فيها ، وسبيلها إلى ذلك ، أن تفصل بأحكامها النهائية في الطعون الموجهة إليها شكلية كانت أم موضوعية وأن يكون إستيثاقها من إستيفاء هذه النصوص لأوضاعها الشكلية أمراً سابقاً بالضرورة على خوضها في عيوبها الموضوعية ، ذلك أن الأوضاع الشكلية للنصوص التشريعية هي من مقوماتها كقواعد قانونية لا يكتمل كيانها أصلاً في غيبتها ، وذلك خلافاً للعيوب الموضوعية التي تقوم في مبناها على مخالفة النصوص الطعينة لقاعدة في الدستور من حيث مضمونها الموضوعي ، وهو ما يفترض لزوماً إكتمال أوضاعها الشكلية وإن شابهها عوار موضوعي لخروجها على الأحكام الموضوعية في الدستور ، ومن ثم فإن الفصل في التعارض المدعى به بين نص تشريعي ، وقاعدة دستورية موضوعية . سواء بتقرير قيام المخالفة المدعى بها أو بنفيها إنما يعد قضاء في موضوعها منطوياً لزوماً على إستيفاء النص المطعون عليه للأوضاع الشكلية التي تطلبها الدستور ومانعاً من العودة إلى بحثها ذلك أن العيوب الشكلية - وبالنظر إلى طبيعتها - لا يتصور أن يكون بحثها تالياً للخوض في المطاعن الموضوعية ولكنها تتقدمها ، ويتعين على هذه المحكمة - بالتالي - أن تتحراها بلوغاً لغاية الأمر فيها ، ولو كان نطاق الطعن المعروض عليها ينحصر في المطاعن الموضوعية دون سواها ، بما مؤداه أن العيوب الشكلية تفرض نفسها على المحكمة دوماً ، إذ لا يتصور أن تتجاهلها عند مواجهتها لأية مطاعن موضوعية .

وحيث إن المادة (١٠٧) من الدستور تنص على أن إنعقاد مجلس الشعب لا يكون صحيحاً إلا بحضور أغلبية أعضائه ، ويتخذ المجلس قراراته بالأغلبية المطلقة للحاضرين ، وذلك في غير الحالات التي تُشترط فيها أغلبية خاصة ، وكانت المادة

(١٨٧) من الدستور تنص على أن أحكام القوانين لا تسرى إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها ، ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها ، ومع ذلك ، يجوز في غير المواد الجنائية النص في القانون على خلاف ذلك ، بموافقة أغلبية أعضاء مجلس الشعب ، إذ كان ذلك ، وكان الإجراء الذي تطلبه الدستور لإقرار الأثر الرجعي للقانون هو إجراء خاص فرضه - إستثناء من الأصل المقرر في هذا الشأن - كضمانة أساسية للحد من الرجعية وتوكيداً لخطورتها في الأعم الأغلب من الأحوال إزاء ما تهدره من حقوق وتخل به من إستقرار ، فإنه يتعين بالتالي - وعلى ما أطرده عليه قضاء هذه المحكمة - أن يكون الدليل على إستيفاء هذا الإجراء جلياً لا يحتمل التأويل ، ثابتاً على وجه قطعي . لما كان ذلك وكان نصاً الفقرتين المطعون عليهما قد ووفق عليهما بالأغلبية حسبما يبين من مضبطين الجلستين التاسعة والستين والسبعين لمجلس الشعب المعقودتين على التوالي مساء الاثنين الموافق ١٢/٧/١٩٧٦ وصباح الثلاثاء الموافق ١٣/٧/١٩٧٦ ، وكانت هاتان المضبطان قد خلّتا مما يؤكد أن هذه الأغلبية هي الأغلبية الخاصة التي اشترطتها المادة (١٨٧) من الدستور ممثلة في أغلبية أعضاء المجلس في مجموعهم لا الأغلبية المطلقة للحاضرين منهم ، فإن الإجراء الخاص الذي إستلزمته هذه المادة لإقرار الأثر الرجعي للفقرتين الطعنتين لا يكون قد تم على الوجه المقرر في الدستور ، الأمر الذي يتعين معه الحكم بعدم دستوريتهما ، دون حاجة إلى الخوض فيما عسى أن يكون قد لحق بهما من عوار دستوري موضوعي .

فهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص الفقرتين الثالثة والرابعة من المادة الثانية من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب قبل تعديله بالقانون رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٠ .

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٥
أغسطس سنة ٢٠٠٠ م الموافق ٥ جمادى الأولى
سنة ١٤٢١ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولى الدين جلال رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين / ماهر البحيرى ،
ومحمد على سيف الدين ، وعدلى محمود منصور ،
ومحمد عبد القادر عبد الله ، وعلى عوض محمد
صالح ، وأنور رشاد العاصى .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق .. رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن أمين السر

أصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية
العليا برقم ١٦٣ لسنة ٢٠ قضاية « دستورية »
بعد أن أحالت محكمة الأسكندرية الابتدائية ملف
الدعوى رقم ٢٠٦٤ لسنة ١٩٩٧ عمال .

المقامة من :

١- السيدة/ نادية عبد الخالق مصطفى .

٢- السيدة/ أمنية إسماعيل السيد نصر الدين

٣- السيدة/ سعاد بسخرون عبد الملاك .

٤- السيدة/ وفاء رزق فتحى ميخائيل .

٥- السيدة/ أميرة رزق فتحى ميخائيل .

٦- السيدة/ ماجدة أحمد عبده إسماعيل الجمل

٧- السيدة/ فايقه حزين عبد الشهيد .

٨- السيدة/ إكرام وليم حبيب .

٩- السيدة/ وداد محمد السعيد عبد الحى .

١٠- السيدة/ يزادة عثمان محمد بكير .

١١- السيدة/ سها محمد المهدي عبد السميع

١٢- السيدة/ عزة على حسن عيسى .

١٣- السيدة/ عزة محمد على على أبو طالب

ضد :

١- السيد/ رئيس مجلس إدارة الشركة
القابضة للتنمية الزراعية .

٢- السيد/ رئيس مجلس إدارة الشركة
القابضة للتنمية الزراعية بصفته مصفياً لشركة غرب
النوبارية الزراعية .

الإجراءات :

بتاريخ الثالث عشر من أغسطس سنة ١٩٩٨ ،
ورد إلى قلم كتاب المحكمة ، ملف الدعوى رقم
٢٠٦٤ لسنة ١٩٩٧ عمال الأسكندرية ، بعد أن
قضت محكمة الأسكندرية الابتدائية بوقف الدعوى
 وإحالتها إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى
دستورية الفقرة الثانية من البند (ب) من المادة
الأولى من قرار نائب رئيس مجلس الوزراء
 ووزير الزراعة وإستصلاح الأراضى رقم ٣٢٤
 لسنة ١٩٩١ .

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فى
ختامها الحكم أصلياً بعدم إختصاص المحكمة
الدستورية العليا بنظر الدعوى ، وإحتياطاً بعدم
قبولها أو رفضها .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين
تقريراً برأيها .

(ب) حصص التملك :

يملك العامل من الرجال الذين على درجة مالية من تنطبق عليه الشروط السابقة بحصة قملك كاملة، وإذا كان هو وزوجته من تنطبق عليهم شروط التملك فتملك الزوجة حصتها كاملة حسبما ينطبق عليها من شروط إذا لم يستفد الزوج من التملك .

- إذا كان العامل من السيدات أو الآنسات وأزواجهن من غير العاملين بجهات التملك يملكون ٥٠٪ من حصة الرجال .

..... « .

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الولاية التي تباشرها في مجال الرقابة على الدستورية ، إنما تتعلق بالنصوص القانونية أياً كان محلها أو موضوعها أو نطاق تطبيقها أو السلطة التي أقرتها أو أصدرتها ، وأن غايتها رد النصوص القانونية المطعون عليها إلى أحكام الدستور تثبتاً من إتفاقها أو إختلافها معها ، فلا يتمثل محل هذه الرقابة إلا في القانون بمعناه الموضوعي ، محدداً على ضوء قاعدة قانونية يرتبط مجال أعمالها بتعدد تطبيقاتها ، سواء أقرتها السلطة التشريعية أو أصدرتها السلطة التنفيذية في حدود صلاحياتها التي ناطها الدستور بها ، وهو ما يعنى إنتفاء تخصيصها فلا تقييد بحالة بذاتها تستنفذ بها القاعدة القانونية مجال تطبيقها ، ولا بشخص معين يستغرق نطاق سريانها ، متى كان ذلك ، وكان القرار المطعون فيه ينظم قملك العاملين بهيئة القطاع العام للتنمية الزراعية وشركاتها لأراض زراعية تخصصها ، فإنه بذلك يكون منصرفاً إليهم في مجموعهم ، منظمأ شروط الحصول عليها من خلال قاعدة قانونية مجردة ينحل مضمونها إلى لائحة تنبسط عليها الرقابة القضائية التي تباشرها هذه المحكمة عملاً بنص المادة (١٧٥) من الدستور .

ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكمة :

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من حكم الإحالة وسائر الأوراق - تتحصل في أن المدعي كن قد أقمن الدعوى رقم ٢٠٦٤ لسنة ١٩٩٧ عمال أمام محكمة الأسكندرية الابتدائية ضد المدعي عليهما ، بطلب الحكم بإلزامهما بتسليمهن أرضاً زراعية مساوية - مساحة وسعراً - لحصة العاملين من الرجال مقابل تركهن وظائفهن ، قولاً بأن الفقرة الثانية من البند (ب) من المادة الأولى من قرار نائب رئيس الوزراء ووزير الزراعة رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٩١ قد قصرت قملكهن على حصة مقدارها ٥٠٪ من الحصة التي يحصل عليها الرجال ، وبجلسة ١٩٩٨/٤/١٩ قضت تلك المحكمة بوقف الدعوى وإحالتها إلى المحكمة الدستورية العليا ، للفصل في دستورية هذا النص ، لما تراءى لها من مخالفته لأحكام المواد ٧ و ٨ و ٣٢ و ٣٤ من الدستور .

وحيث إن قرار نائب رئيس الوزراء ووزير الزراعة وإستصلاح الأراضي رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٩١ ، ينص في المادة الأولى منه على أن « يتم قملك الراغبين من العاملين بهيئة القطاع العام للتنمية الزراعية وشركاتها أراضى زراعية وفقاً للأسس والقواعد التالية :

(١) شروط الإنتفاع بالتملك :

-
-
-

وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة - وهي شرط لقبول الدعوى الدستورية - مناطها أن تتوافر علاقة منطقية بينها وبين المصلحة التي يقوم بها النزاع الموضوعي ، وذلك بأن يكون الفصل في المسائل الدستورية التي تُدعى هذه المحكمة لنظرها ، لازماً للفصل فيما يرتبط بها من الطلبات الموضوعية وكانت المدعيات قد إستهدفن بنزاعهن الموضوعي تمليك كل منهن قطعة أرض زراعية مساوية للحصة المقررة للرجال ، فإن مصلحتهن في الدعوى الدستورية - ويقدر إتصالها بالنصوص التي تضمنها القرار المطعون فيه - تنحصر فيما إشتمل عليه هذا القرار من النص على تمليكهن حصة قدرها خمسون في المائة من الحصة المقررة للرجال ، وهي القاعدة التي تضمنتها الفقرة الثانية من البند (ب) من المادة الأولى من القرار الطعين - دون غيرها - فلا يكون إبطالها من خلال الدعوى الدستورية إلا كافلاً لمصلحتهن الشخصية .

وحيث إن الأصل في سلطة المشرع في موضوع تنظيم الحقوق ، أنها سلطة تقديرية ما لم يقيد الدستور ممارستها بضوابط تحد من إنطلاقها ، وتعتبر تخوماً لها لا يجوز إقتحامها أو تخطبها ، وكان الدستور إذ يعهد إلى أي من السلطتين التشريعية والتنفيذية بتنظيم موضوع معين ، فإن القواعد القانونية التي تصدر عن أيتها في هذا النطاق لا يجوز أن تنال من الحقوق التي كفل الدستور أصلها سواء بنقضها أو إنتقاصها من أطرافها ، وإلا كان ذلك عدواناً على مجالاتها الحيوية من خلال إهدارها أو تهيمشها .

وحيث إن الدستور تضمن مادتين تقيمان مبدأ مساواة المرأة بالرجل ، أولاهما مادته الحادية عشرة التي تكفل الدولة بمقتضاها التوفيق بين واجبات

المرأة نحو أسرتها وعملها في مجتمعها ، وكذلك مساواتها بالرجل في ميادين الحياة السياسية والاجتماعية والاقتصادية دون إخلال بأحكام الشريعة الإسلامية ، وثانيتها مادته الأربعون التي حظر الدستور بموجبها التمييز بين الرجل والمرأة سواء في مجال حقوقهم أو حرياتهم ، على أساس من الجنس ، بما مؤداه تكامل هاتين المادتين وإتجاههما لتحقيق الأغراض عينها ، ذلك أن الأصل في النصوص التي يتضمنها الدستور هو تساندها فيما بينها ، وإتفاقها مع بعضها البعض في صون القيم والمثل العليا التي إحتضنها الدستور ولا يتصور بالتالي تعارضها أو قماحيها ، ولا علو بعضها على بعض ، بل تجمعها تلك الوحدة العضوية التي تقيم من بنيانها نسيجاً متضافراً يحول دون تهادمها .

وحيث إن الفرص التي كفلها الدستور للمواطنين فيما بينهم ، تفترض تكافؤها ، وتدخل الدولة إيجابياً لضمان عدالة توزيعها على من يتزاحمون عليها ويستبقون للفوز بها ، وضرورة ترتيبهم بالتالي فيما بينهم على ضوء قواعد يملئها التبصر والإعتدال ، وهو ما يعنى أن موضوعية شروط النفاذ إليها ، مناطها تلك العلاقة المنطقية التي تربطها بأهدافها فلا تنفصل عنها . ولا يجوز بالتالي حجبتها عمّن يستحقها ، ولا إنكارها لإعتبار لا يتعلق بطبيعتها ، ولا بمتطلباتها .

وحيث إن من المقرر أن عمل المرأة في مجتمعها - وأيا كانت الصورة التي يتخذها - هو من الحقوق التي كفلها الدستور لها بمراعاة التوفيق بين هذا العمل وواجباتها قبل أسرتها . فإذا منعها المشرع - بغير سند موضوعي مبرر - من الحصول على حصة كاملة من الأرض الزراعية - شأنها شأن العاملين من الرجال - فإن القول بتكافؤهما في الفرص التي

عند تعارضها بما يرفع القيمة التي يؤمنون بها ، فلا يتقدم على ضوئها فريق على غيره إنتهازاً ولا ينال قدراً من الحقوق يكون بها - دون مقتض - أكثر إمتيازاً من سواه ، بل يتمتعون جميعاً بالحقوق عينها - التي تتكافأ مراكزهم القانونية قبلها - وبالسائل ذاتها التي تُعينهم على ممارستها .

ومردود ثانياً : بأن الفرص التي هيأها المشرع للعاملين في التنمية الزراعية - وأياً كان عددها - ينبغي دوماً أن تتحدد وفقاً لأسس موضوعية لا تتباين تطبيقاتها وما جرى به النص الطعين من ألا يخص العاملة من الأرض الزراعية سوى نصف الحصة المقررة للعاملين من الرجال ، إذا كان زوجها ممن لا يعملون بجهات التمليك ، مؤداه إنتقاص حصتها دون أن يكون ذلك راجعاً إلى ضوابط موضوعية ، بل إقصاؤها تماماً عن فرص الحصول على حصة كاملة ، فلا يكون الحرمان منها متصلاً بقواعد منطقية تطبقها جهة العمل في شأن من يطلبونها ، بل إهداراً دائماً للحق فيها .

وحيث إنه متى كان ذلك ، فإن النص المطعون فيه - وفي حدود المصلحة في الدعوى الماثلة - يكون مخالفاً لأحكام المواد ٧ و ٨ و ١١ و ٣٢ و ٣٤ من الدستور .

فهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من البند (ب) من المادة الأولى من قرار نائب رئيس مجلس الوزراء ووزير الزراعة وإستصلاح الأراضي رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٩١ .

أتاحتها هذه الجهة لنيلها ، أو بتساويهما في شروط النفاذ إليها ، ينحل بهتاناً يؤيده أن القرار رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٩١ المشار إليه ، ما كفل للعاملين ميزة الحصول على أراض زراعية تملكها جهة عملهم ، وتقوم بتوزيعها عليهم ، بعيداً عن الأغراض التي ربطها بها وأخصها إستشارة إهتمامهم بالتنمية الزراعية تطويراً لها . ولا يلتزم وهذه الأغراض إنكار حق المرأة كاملاً في تلك الميزة ، ولو كانت مستوفية شرائطها ، وإلا كان هذا الحرمان عدواناً مبيناً .

وحيث إن ضمان الدستور للحق في الملكية الخاصة - على ما تقضى به المادتان ٣٢ و ٣٤ من الدستور - لا يقتصر على صون ما يكون قائماً فعلاً من مصادرها ، وإنما تمتد الحماية التي كفلها لهذه الملكية إلى فرص كسبها - والأصل فيها هو الإطلاق - فلا يجوز تقييدها دون ما ضرورة تقتضيها مصلحة مشروعة ، ويندرج تحتها قيد الحد الأقصى المقرر في شأن الملكية الزراعية عملاً بنص المادة (٣٧) من الدستور التي قصد بها أن يؤمن الفلاح والعامل الزراعي من صور الإستغلال على إختلافها . والعاملون بجهات التمليك من الكادحين غالباً ، وفرصهم التي أتاحتها المشرع للحصول منها على أراض زراعية ، هي الطريق لتملكها وتنميتها ، فإذا أغلق إعتسافاً دون أحدهم ، كان ذلك إخلالاً بفرص كسبها .

وحيث إن القول بأن الفرص التي أتاحتها المشرع للحصول على أرض زراعية ، محدودة بطبيعتها ، فلا يكون مخالفاً للدستور تنظيم إستحقاقها .

مردود أولاً : بأن تأسيس المواطنين لمجتمعهم على قاعدة التضامن الإجتماعي وفقاً لنص المادة (٧) من الدستور ، مؤداه تداخل مصالحهم لا تصادمها ، وإمكان التوفيق بينها ومزاوجتها ببعض

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٩ سبتمبر
سنة ٢٠٠٠ م الموافق ١١ جمادى الآخرة سنة
١٤٢١ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولي الدين جلال رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين / حمدي محمد
على ، وعبد الرحمن نصير ، والدكتور عبد المجيد
فياض ، وماهر البحيري و، محمد على سيف الدين
وعدلى محمود منصور .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرزاق رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن أمين السر

أصدرت الحكم الآتي :

في القضية المقيمة بجدول المحكمة الدستورية
العليا برقم ١ لسنة ١٨ قضائية « دستورية » .

المقامة من :

السيد / أحمد عبد الرازق البسيوني .

ضد :

١- السيد / رئيس مجلس الوزراء .

٢ - السيد / رئيس مجلس إدارة الهيئة القومية
للتأمين الإجتماعي .

٣ - السيد / رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة
للتأمينات الإجتماعية .

الإجراءات :

في الثاني من يناير سنة ١٩٩٦ ، أودع المدعى
قلم كتاب المحكمة صحيفة الدعوى الماثلة طالباً
الحكم بعدم دستورية نص المادة الحادية عشرة من
القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ بتعديل بعض أحكام
قانون التأمين الإجتماعي فيما تضمنه من إشتراط أن
تكون سن المؤمن عليه ٥٠ سنة فأكثر لزيادة المعاش
المستحق في الحالة المنصوص عليها في البند ٥ من
المادة (١٨) من قانون التأمين الإجتماعي .

وقدمت هيئة قضايا الدولة والهيئة القومية
للتأمين الإجتماعي مذكرات طلبت فيها الحكم برفض
الدعوى .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين
تقريراً برأيها .

ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة
وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكمة :

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع على ما يبين من صحيفة
الدعوى وسائر الأوراق تتحصل في أن المدعى كان قد
إستقال من وظيفته بالهيئة العامة للتأمينات
الإجتماعية بتاريخ ١/٨/١٩٨٧ وقامت الهيئة
بستوية معاشه ، وإذ لم يرتض هذه التسوية فقد
طعن عليها بالدعوى رقم ٥ لسنة ١٩٩٠ أمام
محكمة المنصورة الابتدائية التي أحالتها إلى محكمة
القضاء الإداري بالمنصورة للإختصاص ، حيث قيدت
برقم ٣٠٨٦ لسنة ١٢ قضائية وأثناء نظرها دفع
بعدم دستورية نص المادة الحادية عشرة من القانون
رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ . وإذ إرتأت المحكمة جدية
الدفع ، وصرحت به بإقامة الدعوى الدستورية فقد
أقام الدعوى الماثلة .

وتسرى في شأن هذه الزيادات الأحكام الآتية .

١ - تحسب على أساس معاش المؤمن عليه عن الأجر الأساسي .

٢ - تستحق بالإضافة للحدود القصوى للمعاشات بما لا يجاوز مجموع معاش الحد الأقصى لمجموع معاش الأجرين الأساسي والمتغير

٣ - عدم تكرار إستحقاق أى من هذه الزيادات .

٤ - تعتبر هذه الزيادات جزءاً من المعاش ، وتسرى في شأنها جميع أحكامه وتحمل الخزنة العامة بقيمتها .

وتنص المادة (١٨) من قانون التأمين الإجتماعى المشار إليها على أن :

ويستحق المعاش فى الحالات الآتية .

١ - إنتهاء خدمة المؤمن عليه لبلوغه سن التقاعد .

٢ -

٣ - إنتهاء خدمة المؤمن عليه للوفاة أو العجز الكامل

٤ - وفاة المؤمن عليه أو ثبوت عجزه كاملاً خلال سنة من تاريخ إنتهاء خدمته

٥ - إنتهاء خدمة المؤمن عليه لغير الأسباب المنصوص عليها فى البنود ١ ، ٢ ، ٣ ، متى كانت مدة إشتراكه فى التأمين ٢٤٠ شهراً على الأقل .

٦ - وفاة المؤمن عليه أو ثبوت عجزه الكامل

وحيث إن المدعى ينعى على النص المطعون فيه إخلاله بمبدأ المساواة إذ مايز بين العاملين بحكم الفقرة

وحيث إن المادة الحادية عشرة من القانون رقم

١٠٧ لسنة ١٩٨٧ بتعديل بعض أحكام قانون التأمين الإجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ قبل تعديلها بالقانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٩٢ كانت تنص على أن .

« يستبدل بنص المادة ١٦٥ من قانون التأمين الإجتماعى المشار إليه ، وبأحكام الزيادات المنصوص عليها بالقوانين أرقام ٦١ لسنة ١٩٨١ بزيادة المعاشات وتعديل بعض أحكام قوانين التأمين الإجتماعى و ١١٦ لسنة ١٩٨٢ بتقرير إعانة لأصحاب المعاشات والمستحقين و ٩٨ لسنة ١٩٨٣ بزيادة المعاشات المشار إليها بالنسبة للعاملين بقانون التأمين الإجتماعى المشار إليه . النص الآتى :

تزداد المعاشات التى تستحق إعتباراً من ١٩٨٧/٧/١ فى إحدى الحالات الآتية :

١ - بلوغ سن الشيخوخة أوأو المنصوص عليها فى المادة ١٨ من قانون التأمين الإجتماعى .

٢ - الحالة المنصوص عليها فى البند (٥) من المادة (١٨) المشار إليها متى كانت سن المؤمن عليه فى تاريخ طلب الصرف ٥٠ سنة فأكثر .

٣ - إستحقاق معاش العجز الجزئى الناتج عن إصابة عمل غير منه للخدمةوتحدد الزيادات وفقاً للآتى :

١٠٪ بدون حد أقصى أو أدنى .

١٠٪ بحد أقصى ٦ جنيهاً ويحد أدنى ٣

جنيهاً شهرياً .

٩ جنيهاً .

الخامسة من المادة (١٨) من قانون التأمين الإجتماعى على أساس السن دون النظر إلى مدة الخدمة التى سددت عنها اشتراكات التأمين والتى تعتبر العنصر الأساسى فى استحقاق المعاش .

وحيث إن الدستور حرص فى المادة ١٧ منه على دعم التأمين الإجتماعى حين ناط بالدولة مد خدماتها فى هذا المجال إلى المواطنين بجميع فئاتهم فى الحدود التى يبينها القانون ، من خلال تقرير ما يعينهم على مواجهة بطالتهم أو عجزهم عن العمل أو شيخوختهم وذلك لأن مظلة التأمين الإجتماعى هى التى تكفل بمداها واقعاً أفضل يؤمن المواطن فى غده ، وينهض بموجبات التضامن الإجتماعى التى يقوم عليها المجتمع وفقاً لنص المادة السابعة من الدستور ، ولازم ذلك أن الرعاية التأمينية ضروره إجتماعية بقدر ما هى ضرورة اقتصادية ، وأن غايتها أن تؤمن المشمولين بها فى مستقبل أيامهم عند تقاعدهم أو عجزهم أو مرضهم ، وأن تكفل الحقوق المتفرعة عنها لأسرهم بعد وفاتهم . كما عهد الدستور بنص المادة (١٢٢) إلى المشرع بصوغ القواعد التى تتقرر بموجبها على خزانة الدولة ، المرتبات والمعاشات والتعويضات والإعانات والمكافآت والجهات التى تتولى تطبيقها لتهيئة الظروف الأفضل التى تفي بإحتياجات من تقررت لمصلحتهم وتكفل مقوماتها الأساسية التى يتحررون بها من العوز وينهضون معها بمسئولية حماية أسرهم والإرتقاء بمعيشتها ، بما مؤداه أن التنظيم التشريعى للحقوق التى كفلها المشرع فى هذا النطاق ، يكون مجافياً أحكام الدستور منافياً لمقاصده إذا تناول هذه الحقوق بما يهدرها أو يعود بها إلى الوراء ، وإذ صدرت - نفاذاً لذلك - قوانين التأمين الإجتماعى المتعاقبة مقرررة الحق فى المعاش مبينة حالات استحقاقه وقواعد منحه وشروط إقتضائه فإن لازم ذلك أن الحق فى المعاش متى توافر أصل استحقاقه وفقاً للقانون ، فإنه ينهض إلتزاماً على الجهة التى تقرر عليها ،

بحيث إذا توافرت فى المؤمن عليه الشروط التى تطلبها القانون لإستحقاق المعاش أستقر مركزه القانونى إزاء هذا المعاش بصفة نهائية ، ولا يجوز من بعد الإنتقاص منه ، ذلك أن المساس به بعد إكتماله ليس إلا هدماً لوجوده وإحداثاً لمركز قانونى جديد يستقل عن المركز السابق الذى نشأ مستوفياً لشرائطه بما يخل بالحقوق التى رتبها بإنكار موجباتها .

وحيث إن الزيادات فى المعاشات الواردة فى النص الطعين ، تقابل الزيادات التى قرررها المشرع من قبل بالقانون رقم ٧ لسنة ١٩٧٧ . ثم بالقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٨ بالنسبة للعاملين بأحكام قانون التأمين الإجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ . ثم امتد نطاقها بالمادة الرابعة من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٨١ بزيادة المعاشات وتعديل بعض أحكام قوانين التأمين الإجتماعى إلى العاملين بأحكام القانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٧٦ بشأن التأمين الإجتماعى على أصحاب الأعمال ومن فى حكمهم ، والقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٧٨ بإصدار قانون التأمين الإجتماعى للعاملين المصريين فى الخارج لتسرى على المخاطبين بأحكام قوانين التأمين الإجتماعى الثلاثة المشار إليها جميعهم ، قواعد موحدة فى شأن إستحقاق هذه الزيادات طليقة من قيد السن . ولتعتبر الزيادة جزءاً من المعاش ولتنطبق عليها جميع أحكامه .

وحيث إن القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ وقد صدر مقررراً بمادته الحادية عشرة الزيادة فى المعاشات التى تستحق من ١/٧/١٩٨٧ ، إلا أنه أضاف شرطاً جديداً لإستحقاق تلك الزيادة بالنسبة للمخاطبين بحكم البند الخامس من المادة (١٨) من قانون التأمين الإجتماعى حاصلة أن يكون طالب الصرف قد بلغ من العمر خمسين عاماً فأكثر هادفاً من وراء ذلك إلى تضيق مجال تطبيقه . وذلك بتغييره عناصر الحق فى المعاش بما يخل بالمركز

القانونى لطائفة معينة من هؤلاء المؤمن عليهم هم من لم يبلغوا من العمر الخمسين عاماً ، ويخرجهم بالتالى من نطاق تطبيقه رغم تحقق شرط إستحقاقهم أصل المعاش المقرر قانوناً عملاً بحكم المادة (١٨) من قانون التأمين الإجتماعى ، وإذ كان هذا التعديل فى ذلك المركز الذى نشأ مكتملاً مستوفياً لعناصره جميعاً قبل نفاذ النص الطعين مؤداه حرمان فئة من المؤمن عليهم من المزايا التأمينية التى كفلها لهم قانون التأمين الإجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ فإنه يتمحض بالتالى عدوانا على حقوقهم الشخصية التى سعى الدستور إلى صونها مجاوزاً بذلك نطاق السلطة التقديرية التى يملكها المشرع فى مجال تنظيم الحقوق ، وذلك من خلال اقتحام المجال الذى يؤكد جوهرها ويكفل فعاليتها .

وحيث إن مبدأ مساواة المواطنين أمام القانون ، المنصوص عليه فى المادة (٤٠) من الدستور والذى رددته الدساتير المصرية جميعها بحسبانه ركيزة أساسية للحقوق والحريات على اختلافها وأساساً للعدل والسلام الإجتماعى ، غايته صون الحقوق والحريات فى مواجهة صور التمييز التى تنال منها أو تقيد ممارستها ، بإعتباره وسيلة لتقرير الحماية المتكافئة التى لا تميز فيها بين المراكز القانونية المتماثلة ، فلا يقتصر مجال إعماله على ما كفله الدستور من حريات وحقوق وواجبات ، بل يمتد كذلك إلى تلك التى يقرها القانون .

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه يشترط فى التنظيم التشريعى لحق من الحقوق ألا تنفصل نصوصه عن أهدافها ليكون إتصال الأغراض التى توخى تحقيقها بالوسائل التى لجأ إليها منطقياً وليس واهياً أو واهناً أو منتحلاً بما يخل بالأسس التى يقوم عليها التمييز المبرر دستورياً ، ومن ثم فإذا ما قام التماثل فى المراكز القانونية التى تنتظم بعض فئات المواطنين وتساويهم بالتالى فى العناصر التى تكونها ، إستوجب ذلك وحدة القاعدة القانونية

التي ينبغى تطبيقها فى حقهم ، فإن خرج المشرع على ذلك سقط فى حماة المخالفة الدستورية سواء كان خروجه هذا مقصوداً أم كان قد وقع عرضاً ، متى كان ذلك وكانت المادة الحادية عشرة من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ قد أوردت شرطاً جديداً علقت عليه إفادة العاملين بحكم الفقرة الخامسة من المادة الثامنة عشرة من قانون التأمين الإجتماعى من الزيادة فى المعاش هو بلوغ سن المؤمن عليه ٥٠ سنة فأكثر وهو شرطاً جديد لم يكن قائماً أو مقررأ من قبل بمقتضى نص المادة الرابعة من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٨١ سالف الذكر متبنياً تمييزاً تحكيمياً منهياً عنه بنص المادة الأربعين من الدستور بين فئتين من المؤمن عليهم العاملين بحكم الفقرة الخامسة المشار إليها ، إحداهما المؤمن عليهم العاملون بأحكام القانونين رقمى ١٠٨ لسنة ١٩٧٦ ، ٥٠ لسنة ١٩٧٨ ، والأخرى التى تضم المؤمن عليهم العاملين بأحكام القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ، دون أن يستند هذا التمييز إلى أسس موضوعية ، ذلك أنه اختص أفراد الطائفة الأولى بحقوق تأمينية تتمثل فى تلك الزيادة فى المعاش التى تقررت دون توقف على سن معين بينما حجبها عن الفئة الثانية إلا إذا بلغ أفرادها هذا السن ، حال أن الخطر المؤمن ضده قائم فى شأن أفراد هاتين الطائفتين وجميعهم مؤمن عليهم قاموا بسداد الاشتراكات مدة ٢٤٠ شهراً على الأقل وهى المدة المحددة بالنص المانع لأصل المعاش ، وكان يجب إستمرار التكافؤ فى الحقوق بينهما كى تنتظمهم دوماً قواعد موحدة لا تقيم فى مجال تطبيقها تمييزاً بين المخاطبين بأحكام قوانين التأمين الإجتماعى جميعها ، بما مؤداه أن النص الطعين قد جاء مخالفاً للمادة (٤٠) من الدستور .

وحيث إنه علاوة على ما تقدم فقد نجم عن التمييز التحكمى الذى ترتب على النص الطعين على النحو سالف البيان حرمان من لم يبلغوا من العمر

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٩ سبتمبر
سنة ٢٠٠٠ م الموافق ١١ جمادى الآخرة سنة
١٤٢١ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولى الدين جلال رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين / حمدى محمد
على ، ومحمد عبد القادر عبد الله ، وعبد الرحمن
نصير ، والدكتور عبد المجيد فياض ، وماهر
البحيرى ومحمد على سيف الدين ، وعدلى محمود
منصور .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرزاق رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن أمين السر

أصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيمة بجدول المحكمة الدستورية
العليا برقم ٢٢٤ لسنة ١٩ قضائية « دستورية » .

بعد أن أحالت المحكمة الإدارية العليا ملف
الطعن رقم ٣١٧١ لسنة ٣٨ قضائية عليا .

المقامة من :

١ - السيد / وزير الدفاع .

٢ - السيد / مدير المعهد الفنى للقوات
المسلحة .

ضد :

السيد / محمود عبد العال حسنين بصفته ولياً
طبيعياً على ابنه طارق محمود عبد العال .

خمسين عاماً من الزيادة التى تقررت للمعاش فى
تلك الحالة المنصوص عليها فى البند الخامس من
المادة (١٨) من قانون التأمين الاجتماعى الصادر
بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وبالتالى نقصان
معاشهم عن معاش قرنائهم الذين بلغوا تلك السن
رغم تساويهم فى إستحقاق أصل المعاش ، وكان
قضاء هذه المحكمة قد إضطرد على أن الحماية التى
أظّل بها الدستور الملكية الخاصة لضمان صونها من
العدوان عليها . وفقاً لنص المادة (٣٤) منه تمتد إلى
الأموال جميعها دورن تمييز بينها ، بإعتبار أن المال
هو الحق ذو القيمة المالية سواء كان هذا الحق شخصاً
أو عينياً أم كان من حقوق الملكية الأدبية أو الفنية
أو الصناعية ، وكان الحق فى الزيادة فى المعاش شأنه
فى ذلك شأن المعاش الأصيل إذا توافر أصل
إستحقاقه ينهض إلزاماً على الجهة التى تقرر عليها
وعنصراً إيجابياً فى ذمة صاحب المعاش أو
المستحقين عنه ، تتحدد قيمته ، وفقاً لأحكام قانون
التأمين الاجتماعى بما لا يتعارض فيه مع أحكام
الدستور ، فإن النص الطعين ينحل والحالة هذه
عدواناً على حق الملكية بالمخالفة لنص المادة (٣٤)
من الدستور .

وحيث إنه كذلك فإن النص الطعين يكون
مخالفاً لأحكام المواد (١٧ و ٣٤ ، ٤٠) من
الدستور .

فهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص المادة
الحادية عشرة من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧
بتعديل بعض أحكام قانون التأمين الاجتماعى فيما
تضمنه من إشتراط أن تكون سن المؤمن عليه ٥٠
سنة فأكثر لزيادة المعاش المستحق فى الحالة
المنصوص عليها فى البند الخامس من المادة (١٨)
من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم
٧٩ لسنة ١٩٧٥ وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ
مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

الإجراءات:

بتاريخ الثانى والعشرين من ديسمبر ١٩٩٧ ، ورد إلى قلم كتاب المحكمة ملف الطعن رقم ٣١٧١ لسنة ٣٨ قضائية عليا بعد أن قضت المحكمة الإدارية العليا بجلسة ١٩٩٧/١١/٣٠ بإحالة الأوراق إلى المحكمة الدستورية العليا لما تراءى لها من مخالفة المادة (١) من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٨٣ بشأن الطعن فى قرارات مجالس الكليات والمعاهد العسكرية المعدة لتخريج ضباط القوات المسلحة ؛ لأحكام المواد (٦٨ ، ١٦٧ ، ١٧٢) من الدستور .

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فى ختامها الحكم أصلياً بعدم قبول الدعوى وإحتياطياً برفضها .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .

وبجلسة ١٩٩٨/٥/٩ طلب السيد / إسماعيل حامد إبراهيم بركات قبول تدخله خصماً فى الدعوى .

ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكمة:

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوثائق - على ما يبين من حكم الإحالة وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المعهد الفنى للقوات المسلحة كان قد أصدر قراراً بفصل نجل المطعون ضده - الطالب بالمعهد - لرسوية سنتين متتاليتين فى سنة دراسية واحدة ، تطبيقاً لنص المادة ١٩ فقرة (أ) بند (٣) من القانون رقم ٦٩ لسنة

١٩٨٠ بشأن النظام الأساسى للمعهد ، فأقام المطعون ضده - بصفته ولياً طبيعياً - الدعوى رقم ٢٣١ لسنة ٤٦ قضائية أمام محكمة القضاء الإدارى طالباً الحكم بوقف تنفيذ هذا القرار وإلغائه ، على سند من القول بأنه لم يسبقه التحقيق اللازم فيما هو منسوب إلى نجله من مخالفات أوجبت فصله ، مما جعله مشوباً بعيب مخالفة القانون وإسادة أستعمال السلطة وإذ قضت تلك المحكمة بوقف تنفيذ ذلك القرار فقد طعنات الجهة الإدارية على هذا الحكم أمام محكمة الإدارية العليا بالطعن رقم ٣١٧١ لسنة ٣٨ قضائية طالبة إلغاء والقضاء بعدم إختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى ولائياً بنظر الدعوى ؛ وبجلسة ١٩٩٧/١١/٣٠ قضت المحكمة الإدارية العليا بوقف الطعن وأمرت بإحالة الأوراق إلى المحكمة الدستورية العليا لما قدرته من أن نص المادة (١) من القانون رقم (٩٩) لسنة ١٩٨٣ المشار إليه فيما اختص به لجنة ضباط القوات المسلحة المنعقدة بصفة هيئة قضائية دون غيرها بالنظر فى المنازعات الإدارية الخاصة بالقرارات النهائية المصدق عليها من وزير الدفاع والتي تصدرها مجالس الكليات والمعاهد العسكرية المعدة لتخريج الضباط العاملين بالقوات المسلحة - يخالف أحكام المواد (٦٨ ، ١٦٧ ، ١٧٢) من الدستور تأسيساً على أن الأولى قد حظرت النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء ، وأن الثانية لا تجيز إضفاء الصفة القضائية على لجنة إدارية بحتة لمجرد وصفها بأنها تنعقد بصفتها هيئة قضائية ، وأن مؤدى الثالثة إستقلال مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بالمنازعات الإدارية بحيث لا يسوغ إنتزاع طائفة من تلك المنازعات من إختصاصه المحجوز له بنص الدستور بإعتباره قاضياً طبيعياً ، وإسناد الفصل فيها إلى اللجنة المشار إليها .

وحيث إنه عن طلب التدخل ، فقد إطرده قضاء هذه المحكمة على أن شرط قبوله أن يكون مقدماً من كان طرفاً في الدعوى الموضوعية . التي يؤثر الحكم في المسألة الدستورية على الحكم فيها ، وإذا كان طالب التدخل غير ممثل في تلك الدعوى ، ولا يعتبر بالتالي من ذوي شأن في الدعوى الدستورية الماثلة . فإن الحكم بعدم قبول تدخله يكون متعيناً .

وحيث إن هيئة قضايا الدولة دفعت بعدم قبول الدعوى تأسيساً على أن المحكمة العليا سبق أن حسمت المسائل الدستورية المثارة فيها بحكمها الصادر بجلسة ١٩٧٦/٢/٧ في القضية رقم ٤ لسنة ٤ قضائية « دستورية » .

وحيث إن هذا الدفع مردود بما هو مقرر من أن الحجية المطلقة للأحكام الصادرة في الدعاوى الدستورية لا يفارق نطاقها النصوص التشريعية التي كانت مثاراً للمنازعة حول دستورتها ، وفصلت فيها المحكمة فصلاً حاسماً بقضائها ، أما غيرها مما لم يكن مطروحاً عليها ولم تفصل فيه فعلاً فلا تمتد إليه تلك الحجية ، إذ كان ذلك ، وكان الحكم الصادر في القضية رقم ٤ لسنة ٤ قضائية دستورية المشار إليه قد أقتصر على الفصل في دستورية اختصاص لجنة ضباط القوات المسلحة المنعقدة بصفة هيئة قضائية دون غيرها - وفقاً لنص المادة (١) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ بشأن الطعن في قرارات لجان الضباط بالقوات المسلحة - بالنظر في المنازعات الإدارية الخاصة بالقرارات النهائية التي تصدرها لجان الضباط بالقوات المسلحة ؛ فإن حجية الحكم السابق يتعين ألا تبرح هذا النطاق ، لتقتصر عليه وحده ، لا تتجاوزه إلى سواه من إختصاص آخر إستحدثه المشرع بعد صدور الحكم السالف ذكره - لتلك اللجنة بنص المادة (١)

من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٨٣ المشار إليه . مما يتعين معه الحكم برفض الدفع بعدم القبول .

وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة - وهي شرط يلزم تحققه لقبول الدعوى الدستورية - يحدد للمخضومة الدستورية نطاقها ، فلا تندرج تحتها إلا النصوص التشريعية التي يؤثر الحكم بصحتها أو بطلانها بصفة مباشرة على النزاع الموضوعي دون ما سواها ؛ إذ كان ذلك وكان المدعى قد أقام دعواه الموضوعية أمام محكمة القضاء الإداري طالباً ، وقف تنفيذ وإلغاء قرار المعهد الفني للقوات المسلحة بفصل نجله منه وكان النص الطعين قد عقد الإختصاص بنظر تلك الدعوى للجنة ضباط القوات المسلحة المنعقدة بصفة هيئة قضائية ، فإن مصلحته الشخصية المباشرة إنما تقتصر على ما تعلق من نص المادة (١) من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٨٣ سالف الذكر ، بطلاب المعاهد العسكرية دون غيرهم من المخاطبين بأحكامها ، ففي هذا الإطار وحده يتحدد نطاق المخضومة الدستورية الراهنة ولا يمتد إلى غير ذلك من أحكام النص الأخرى .

وحيث إن المادة (١) من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٨٣ - المطعون فيها - تنص على ما يأتي :
« تختص لجنة ضباط القوات المسلحة المنعقدة بصفة هيئة قضائية دون غيرها بالنظر في المنازعات الإدارية الخاصة بالقرارات النهائية المصدق عليها من وزير الدفاع والتي تصدرها مجالس الكليات والمعاهد العسكرية المعدة لتخريج الضباط العاملين بالقوات المسلحة » .

كما تنص المادة (٢) منه على أن « يسرى على الطعن في القرارات المشار إليها في المادة السابقة ذات الأحكام والقواعد والإجراءات المقررة للطعن في قرارات لجان الضباط بالقوات المسلحة » . وتكشف المذكرة الإيضاحية المرافقة لهذا القانون عما دفع المشرع لإصداره بقولها أنه « صدر القانون رقم ٩٦

لسنة ١٩٧١ فى شأن الطعن فى قرارات لجان الضباط للقوات المسلحة ونص فيها على اختصاص لجنة ضباط القوات المسلحة المنعقدة بهيئة قضائية بنظر المنازعات الإدارية الخاصة بالقرارات النهائية التى تصدرها لجان الضباط بالقوات المسلحة ، كما نص على إنشاء لجنة قضائية بكل فرع من أفرع القوات المسلحة تختص بالفصل فى باقى المنازعات الإدارية الخاصة بضباط القوات المسلحة ثم صدر القانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٨١ بشأن خدمة ضباط الشرف وضباط الصف والجنود بالقوات المسلحة ونص فى المادة (١٢٩) منه على تشكيل لجان قضائية عسكرية تختص بالفصل فى المنازعات الإدارية الخاصة بضباط الصف والجنود ذوى الراتب العالى بالقوات المسلحة .

ولما كان العمل قد أثبت أن هناك بعض المنازعات الإدارية تنشأ عن القرارات النهائية المصدق عليها من وزير الدفاع التى تصدرها مجالس الكليات أو المعاهد العسكرية المعدة لتخريج الضباط العاملين بالقوات المسلحة .

وتوحيداً للأحكام والقواعد والإجراءات التى تسرى على الطعن فى القرارات الإدارية الصادرة فى القوات المسلحة ... فقد رأى التقدم بمشروع القانون المرافق .

وحيث إن لجنة ضباط القوات المسلحة المنعقدة بصفة هيئة قضائية التى إختصها قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ بالنظر دون غيرها فى المنازعات الإدارية الخاصة بالقرارات النهائية الصادرة فى شأن الضباط بالقوات المسلحة - وعلى ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا بحكمها المتقدم - هى هيئة ذات اختصاص قضائى ، وذلك تأسيساً على أن المصلحة العامة وطبيعة الأوضاع فى القوات المسلحة تستلزم وضع المنازعات الإدارية الخاصة بأفراد هذه القوات فى يد أسرتهم

العسكرية ، بالنظر إلى الصلة الوثيقة بين أداء الضابط لمهام وظيفته العسكرية وبين ما يصدر فى شأنه من قرارات إدارية بدءاً بقرار إحقاقه بالخدمة العسكرية ونهاية بقرار إنهاء تلك الخدمة .

وحيث إنه ولئن فوض الدستور بمقتضى المادة (١٨٣) - المشرع فى تنظيم القضاء العسكرى وبيان إختصاصاته ، إلا أنه قيد هذا التفويض بنص غير مسبق ، بأن يكون ذلك التنظيم فى حدود المبادئ الواردة فى الدستور ، وإذ كان الدستور بما نص عليه فى المادة (٦٨) من أن لكل مواطن حق الإلتجاء إلى قاضيه الطبيعى ، قد دل - على ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - على أن هذا الحق فى أصل شرعته هو حق للناس كافة تتكافأ فيه مراكزهم القانونية فى سعيهم لرد العدوان على حقوقهم دفاعاً عن مصالحهم الذاتية ، وأن الناس جميعاً لا يتمايزون فيما بينهم فى مجال حقهم فى النفاذ إلى قاضيه الطبيعى ولا فى نطاق القواعد الإجرائية أو الموضوعية التى تحكم الخصومة القضائية ولا فى مجال التداعى بشأن الحقوق المدعى بها وفق مقاييس موحدة عند توافر شروطها ، إذ ينبغى دوماً أن يكون للخصومة الواحدة قواعد موحدة سواء فى مجال إقتضاها أو الدفاع عنها أو الطعن فى الأحكام التى تصدر فيها ، وكان مجلس الدولة - بنص المادة (١٧٢) من الدستور - هو قاضى القانون العام فى المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية ، ما فتئ قائماً عليها ، باسطاً ولايته على مختلف أشكالها وتعدد صورها ؛ لما كان ما تقدم وكانت المادة (٦٥) من الدستور تنص على أن تخضع الدولة للقانون ، وأن استقلال القضاء وحصانته ضمانان أساسيان لحماية الحقوق والحريات ، وكان الدستور قد أكد فى المادة (١٦٥) أن المحاكم هى التى تتولى السلطة القضائية ، فإنه إذا ما قدر المشرع ملاءمة إسناد الفصل فى بعض الخصومات إستثناءً إلى إحدى الهيئات ذات الإختصاص القضائى فإن سلطته فى هذا الشأن تكون مقيدة بعدم

الخروج على نصوص الدستور ، وعلى الأخص تلك التي تضمنتها المواد (٤٠ ، ٦٨ ، ١٦٥ ، ١٧٢) بل يتعين عليه التأليف بينها في مجموعها ، وبما يحول دون تناقضها فيما بينها أو تهادمها ، ومن ثم فلا يجوز على ما اطرّد عليه قضاء هذه المحكمة إيلاء سلطة القضاء في المنازعات بعينها إلى غير قاضيه الطبيعي إلا في أحوال استثنائية تكون الضرورة في صورتها الملجئة هي مدخلها ، وصلتها بالمصلحة العامة في أوثق روابطها مقطوعاً بها ، ومبرراتها المحتمية لا شبهة فيها وهذه العناصر جميعها ليست بمنأى عن الرقابة القضائية لهذه المحكمة ، بل تخضع لتقييمها ، بما لا يخرج نص أي من المادتين (٦٨ ، ١٧٢) من الدستور عن أغراضها التفاقاً حولها ، بل يكون لضمونها مجاله الطبيعي الذي حرص المشرع الدستوري على عدم جواز إهداره ، ذلك أن ما يقرره الدستور في المادة (١٦٧) لا يجوز إتخاذه موطئاً لاستنزاف اختصاص المحاكم أو التهوين من تخصيص الدستور بعضها بمنازعات بذواتها بإعتبارها قاضيه الطبيعي وصاحبة الولاية العامة بالفصل فيها .

وحيث إنه لما كان ما تقدم ، وكانت الأنزعة الإدارية فيما يصدر في شأن طلاب المعاهد العسكرية من قرارات إدارية سواء ما اتصل منها بتحصيلهم الدراسي ، أو ما تعلق بإجتيازهم لما يعقد لهم من إختبارات ، إنما تتماثل في طبيعتها وتتحد في جوهرها مع المنازعات الخاصة بأقرانهم طلاب الجامعات والمعاهد العليا التابعة لوزارة التعليم أو الخاضعة لإشرافها فهي صنوها ، والدراسة هي لبها ومحورها جميعاً ، وهؤلاء وأولئك يدعون فيها بصفة

واحدة بكونهم طلاباً ، وكان يلزم إعمالاً للأصل المقرر بنص المادة (١٧٢) من الدستور أن ينعقد الاختصاص بنظرها جميعاً - دون تفرقة - لمحاكم مجلس الدولة بإعتباره قاضيه الطبيعي إذ كان ذلك فإن النص الطعين إذ أفرد المنازعات المتعلقة بطلاب المعاهد العسكرية بنظام قضائي خاص يشذ عن نظام التداعي الأصلي في شأن المنازعات الإدارية قاطبة ، منحياً ما بين هذه النظائر المتحدة معطياتها من توافق مفترضاً تخالفها فيما بينها ، إنما يخل بما يتعين قيامه من قواعد موحدة في شأنها عامة ويخص هذ الفريق من الطلاب - دون مجموعهم - بالتنظيم المطعون فيه ، مع أنهم - في عمومهم - إزاء حق التقاضي فيما ينشأ عن دراستهم من أنزعة ، ذوو مراكز قانونية متماثلة .

وحيث إن ما تغياه المشرع - بالنص الطعين - من توحيد القواعد التي تسري على الطعن في القرارات الإدارية الصادرة في القوات المسلحة ، لا يقوم دليلاً على أن واقعاً قائماً ، بات ضرورة ملجئة ، أوجبت - تحقيقاً للصالح العام ، إنتزاع الاختصاص بنظر المنازعات التي عناها من مجلس الدولة المعقود له أصلاً ولاية القضاء فيها بإعتباره قاضيه الطبيعي وإسناده إستثناء إلى اللجنة المشار إليها ، خاصة وأن طلاب المعاهد العسكرية لا يندرجون قبل تخرجهم منها ضمن الضباط العاملين في القوات المسلحة ، بما مؤداه أن أنزعتهم الإدارية إنما تزايلها وتنفك عنها تلك الطبيعة الخاصة التي أملت أن تختص تلك اللجنة دون غيرها بنظر منازعات أولئك الضباط في القرارات الإدارية المتعلقة بشئونهم الوظيفية والإنضباطية ، ومن ثم فإن قياس أولاهما على أخراهما هم قياس في غير محله .

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٩ سبتمبر
سنة ٢٠٠٠م الموافق ١١ جمادى الآخرة سنة
١٤٢١ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولى الدين جلال رئيس المحكمة .
وعضوية السادة المستشارين / ماهر البحيرى ،
ومحمد على سيف الدين ، وعدلى محمود منصور ،
ومحمد عبد القادر عبد الله ، وعلى عوض محمد
صالح ، وأنور رشاد العاصى .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق.. رئيس هيئة المفوضين
وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن أمين السر

أصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيمة بجدول المحكمة
الدستورية العليا برقم ١٨٩ لسنة ٢٠ قضائية
«دستورية» .

بعد أن أحالت محكمة الأسكندرية الابتدائية
ملف الدعوى رقم ٦٨٤ لسنة ١٩٩٨ .

المقامة من :

السيد / سعيد عبد المحسن على شافعى .

ضد :

العضو المنتدب لشركة شمال التحرير
الزراعية .

وحيث إنه لما كان ما تقدم ، فإن النص الطعين
فيما جاوز القرارات الإدارية الصادرة فى الشئون
الإنضباطية لهؤلاء الطلاب يكون قد مايز - فى
مجال ممارسة حق التقاضى - بين المواطنين المتكافئة
مراكزهم القانونية ، دون أن يستند هذا التمييز إلى
أسس موضوعية تقتضيه ، بما يثل إخلالاً بمبدأ
مساواة المواطنين أمام القانون ، معطلاً مبدأ خضوع
الدولة للقانون ، ومعوقاً لحق التقاضى ، وموهناً من
استقلال السلطة القضائية منتقصاً دون ضرورة ملجئة
من اختصاص مجلس الدولة بإعتباره صاحب الولاية
العامة بنظر المنازعات الإدارية وقاضيهما الطبيعى
مخالفاً بذلك أحكام المواد (٤٠ ، ٦٥ ، ٦٨ ،
١٦٥ ، ١٧٢) من الدستور .

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص المادة (١)
من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٨٣ فيما تضمنه من
إطلاق إختصاص لجنة ضباط القوات المسلحة المنعقدة
بصفة هيئة قضائية دون غيرها بالنظر فى المنازعات
الإدارية الخاصة بالقرارات النهائية المصدق عليها من
وزير الدفاع التى تصدرها مجالس المعاهد العسكرية
المعدة لتخريج الضباط العاملين بالقوات المسلحة فى
شأن الطلاب المقيدن بها .

صدر هذا الحكم بالهيئة المبينة بصدوره ، أما السيد
المستشار / محمد على سيف الدين الذى سمع المرافعة وحضر
المدولة ووقع مسودة الحكم ، فقد جلس بدله عند تلاوته السيد
المستشار / أنور رشاد العاصى .

الإجراءات:

بتاريخ العاشر من أكتوبر سنة ١٩٩٨ ، ورد إلى قلم كتاب المحكمة ملف القضية ٦٨٤ لسنة ١٩٨٨ من محكمة الأسكندرية الابتدائية ، بعد أن قضت تلك المحكمة بوقف الدعوى وإحالتها إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى دستورية الفقرة الثالثة من البند (أ) من المادة الأولى من قرار رئيس الوزراء ووزير الزراعة وإستصلاح الأراضى رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٩١ .

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها أصلياً الحكم بعدم قبول الدعوى وإحتياطياً برفضها

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .

ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من حكم الإحالة وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المدعى كان قد أقام الدعوى رقم ٦٨٤ لسنة ١٩٩٨ أمام محكمة الأسكندرية الابتدائية ضد المدعى عليه ، طلباً للحكم بأحقية فى الحصول على قطعة أرض زراعية مقابل تركه وظيفته تطبيقاً لأحكام قرار نائب رئيس الوزراء ووزير الزراعة وإستصلاح الأراضى رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٩١ ، وقال بياناً لذلك إنه يعمل بشركة المجمع الزراعى - التى أدمجت فى الشركة التى يمثلها المدعى عليه - وأنه تقدم بطلب لتمليك قطعة أرض زراعية مقابل تخليه عن وظيفته ، إلا أن طلبه قوبل بالرفض إستناداً إلى أن زوجته سبق أن حصلت

على قطعة مماثلة ، وبجلسة ١٩٩٨/٦/٢١ قضت تلك المحكمة بوقف الدعوى وإحالتها إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى دستورية نص الفقرة الثالثة من البند (أ) من المادة الأولى من القرار المطعون فيه ، وذلك لما تراءى لها من مخالفته لأحكام المواد (٧ و ٨ و ٣٢ و ٣٤) من الدستور .

وحيث إن قرار نائب رئيس الوزراء ووزير الزراعة وإستصلاح الأراضى رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٩١ ، ينص فى مادته الأولى على أن « يتم تمليك الراغبين من العاملين بهيئة القطاع العام للتنمية الزراعية وشركاتها أراضى زراعية وفقاً للأسس والقواعد التالية :

(أ) شروط الإنتفاع بالتمليك :

..... -

..... -

« إذا كان العامل وزوجته ممن يعملون بجهة أو جهات التمليك فلا يجوز تمليك إلا أحدهما فقط ، وفى هذه الحالة يحصل أيهما على حصة تمليك كاملة » .

وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة - وهى شرط لقبول الدعوى الدستورية - مناطها أن تتوافر علاقة منطقية بينها وبين المصلحة التى يقوم بها النزاع الموضوعى ، وذلك بأن يكون الفصل فى المسائل الدستورية التى تُدعى هذه المحكمة لنظرها ، لازماً للفصل فيما يرتبط بها من الطلبات الموضوعية ، وكان المدعى لا يتوخى بنزاعه الموضوعى أكثر من تمليكه قطعة أرض زراعية دون تقييد بسبق إنتفاع زوجته - وهى من العاملين السابقين بجهة التمليك - بمثلها ، فإن مصلحته فى الدعوى الدستورية - ويقدر إتصالها بالنصوص التى تضمنها القرار المطعون فيه - تتمثل فيما إشتعل عليه هذا القرار

من عدم جواز تملك الزوجين معاً وقصر التملك على أحدهما فقط ؛ حسبما ورد في الفقرة ثالثاً من البند « أ » السابق الإشارة إليه ، ولا يغير من ذلك سبق قضاء هذه المحكمة في القضية رقم ١٤٤ لسنة ١٨ قضائية « دستورية » بعدم دستورية نص الفقرة الرابعة من ذات البند لإستقلال كل من الفقرتين بنصها حتى وإن تضمنت حكماً واحداً .

وحيث إن الأصل في سلطة المشرع في موضوع تنظيم الحقوق ، أنها سلطة تقديرية ما لم يقيد الدستور ممارستها بضوابط تحد من إطلاقها ، وتعتبر تخوماً لها لا يجوز إقتحامها أو تخطيها ، وكان الدستور إذ يعهد إلى أى من السلطتين التشريعية والتنفيذية بتنظيم موضوع معين ، فإن القواعد القانونية التي تصدر عن أيتهما في هذا النطاق ، لا يجوز أن تنال من الحقوق التي كفل الدستور أصلها سواء بنقضها أو إنتقاصها من أطرافها ، وإلا كان ذلك عدواناً على مجالاتها الحيوية من خلال إهدارها أو تهيميشها .

وحيث إن الفرص التي كفلها الدستور للمواطنين فيما بينهم ، تفترض تكافؤها وتدخل الدولة إيجابياً لضمانها وفق إمكاناتها ، وتزاحم من يطلبونها عليها وإستباقهم للفوز بها ، وضرورة ترتيبهم بالتالي فيما بينهم على ضوء قواعد يملئها التبصر والإعتدال وهو ما يعنى أن موضوعية شروط النفاذ إليها ، مناطها تلك العلاقة المنطقية التي تربطها بأهدافها - وبافتراض مشروعيتها - فلا تنفصل عنها . ولا يجوز بالتالي حجبها عن إستحقاقها ولا إنكارها لإعتبار لا يتعلق بطبيعتها ، ولا بمطالباتها .

وحيث إن المقرر أن للعلاق الزوجية بنيانها وآثارها التي لا يندرج تحتها أن يكون الدخول فيها سبباً للحرمان من حقوق لا شأن لها بها ، ولا

يتصور أن تتولد عنها ولا أن تكون من روافدها كتلك التي يستمدّها أحد الزوجين من رابطة العمل ذاتها في الجهة التي يعمل بها ، وأخصها ما تعلق منها بأراض زراعية تملكها هذه الجهة وتوزعها على العاملين فيها وفقاً لقواعد حددتها سلفاً ، يُفترض أن تكون قد صاغتتها إنصافاً فلا يكون تطبيقها في شأنهم مشوباً بتمييز ينال من أصل الحق فيها .

وحيث إن الزوجين وإن تكاملاً من خلال الأسرة التي تجمعهم ، إلا أن حقوقهما المالية لا تختلط ببعضها ، ولا تخل وحدة الأسرة باستقلال كل منهما بزمته المالية ، فلا يحل أحدهما - في الحقوق التي يطلبها - مكان غيره ؛ بل يكون لكل منهما دائرة من الحقوق لها ذاتيتها ، يعتصم بها ولا يُرد عنها . بما مؤداه أن يكون الحصول على الأرض الزراعية حقاً لكل زوج استوفى شروط طلبها . فإذا حرم المشرع أحدهما منها لمجرد سبق حصول الآخر عليها ، كان ذلك تمييزاً تحكيمياً جائراً بين شخصين يشغلان قبل الجهة التي يعملان بها مركزاً قانونياً واحداً ، مما يتعين معه أن تكون لكل منهما ذات المعاملة فيما يتعلق بالأرض التي توزعها جهة عملهم ، خاصة وأن النص المطعون فيه ، ما كفل للعاملين ميزة الحصول على هذه الأراضي الزراعية إلا إستشارة لإهتمامهم بالتنمية الزراعية تطويراً لها . ولا يلتزم وهذه الأغراض ، إنكار حق أحد الزوجين في تلك الميزة ولو كان مستوفياً شرائطها ولا يجوز بالتالي أن يستبعد أحدهما ويؤثر الآخر من دونه وإلا كان هذا الإشار عدواناً مبيهاً .

وحيث إن ضمان الدستور للحق في الملكية الخاصة - على ما تقضى به المادتين (٣٢ و ٣٤) من الدستور - لا يقتصر على صون ما يكون قائماً فعلاً من مصادرها ، وإنما تمتد الحماية التي كفلها لهذه

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٩ سبتمبر
سنة ٢٠٠٠م الموافق ١١ جمادى الآخرة سنة
١٤٢١ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولي الدين جلال رئيس المحكمة
وعضوية السادة المستشارين / حمدي محمد
على ، وعبد الرحمن نصير ، والدكتور / عبد المجيد
فياض ، وماهر البحيري ، ومحمد علي سيف
الدين ، وعدلي محمود منصور .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق.. رئيس هيئة المفوضين
وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن أمين السر

أصدرت الحكم الآتي :

في القضية المقيمة بجدول المحكمة
الدستورية العليا برقم ١٥١ لسنة ٢١ قضائية
«دستورية» .

المقامة من :

١- السيد المستشار /

محمد محمد سليمان جاد .

ضد :

١- السيد / رئيس الجمهورية .

٢- السيد / وزير العدل .

٣- السيد المستشار / رئيس مجلس القضاء
الأعلى .

الملكية ، إلى فرص كسبها - والأصل فيها هو
الإطلاق - فلا يجوز تقييدها دون ما ضرورة
تقتضيها مصلحة مشروعة ، وإذ كانت الفرصة التي
أتاحها المشرع للعاملين بجهات التمليك للحصول
على أرض زراعية ، هي الطريق لتملكها وتميئتها ،
فإذا أغلق إعتسافاً من دون أحدهم ، كان ذلك إخلالاً
بفرص كسبها .

وحيث إنه متى كان ذلك ، فإن النص الطعين
يكون مخالفاً لأحكام المواد (٧ و ٨ و ٣٢ و ٣٤) من
الدستور .

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص الفقرة
الثالثة من البند (أ) من المادة الأولى من قرار نائب
رئيس مجلس الوزراء ووزير الزراعة وإستصلاح
الأراضي رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٩١

صدر هذا الحكم بالهيئة المينة بصدوره ، أما السيد
المستشار / محمد علي سيف الدين الذي سمع المرافعة وحضر
المدافلة ووقع مسودة الحكم ، فقد جلس بدله عند تلاوته السيد
المستشار / عبد الرحمن نصير

الإجراءات:

بتاريخ الخامس عشر من أغسطس سنة ١٩٩٩ ، أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة طالباً الحكم بعدم دستورية المادتين (٩٨ و ١١١) من قانون السلطة القضائية الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ .

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم بعدم قبول الدعوى بالنسبة للمادة (١١١) ورفضها بالنسبة للمادة (٩٨) .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .

وبجلسات المرافعة مثل طالبو التدخل وعددهم اثنان وثلاثون ملتجئين قبول تدخلهم منضمين إلى المدعى في طلباته .

ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكمة:

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل في أن المدعى كان يشغل وظيفة نائب رئيس إستئناف بمحكمة إستئناف القاهرة . وإذ نسبت إليه إتهامات تنال إن صحت من صلاحيته فقد عُرِضَ أمره على مجلس الصلاحية فأصدر المجلس قراراً بالسير في الإجراءات ضده ، وبجلسة ١٩٩٧/١/٦ قضى المجلس بنقله إلى وظيفة غير قضائية ، فأقام المدعى الطعن رقم ١١ لسنة ٦٧ (قضائية) أمام دائرة طلبات رجال القضاء بمحكمة النقض طالباً الحكم ببطلان قرار المجلس المشكل طبقاً لحكم المادة (٩٨) من قانون السلطة القضائية بالسير في الإجراءات ضده وكذا بطلان حكم هذا المجلس بنقله إلى وظيفة غير قضائية .

وأثناء نظر الطعن دفع المدعى بعدم دستورية نص المادتين (٩٨ و ١١١) من قانون السلطة القضائية الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ ، وإذ قدرت المحكمة جدية الدفع وصرحت له بإقامة الدعوى الدستورية فقد أقام الدعوى الماثلة .

وحيث إنه عين طلبات التدخل الإنضامى ، فإنه متى كان المتدخلون غير ماثلين في الدعوى الموضوعية التى يؤثر الحكم فى المسألة الدستورية على الحكم فيها ، ولا يعتبرون بالتالى خصوماً أو ذوى شأن فى الدعوى الدستورية ، فإنه يتعين - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - الحكم بعدم قبول تدخلهم .

وحيث إن هذه المحكمة سبق أن حسمت المسألة الدستورية المثارة بالنسبة للمادة (١١١) من قانون السلطة القضائية الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ بحكمها الصادر بجلسة أول فبراير سنة ١٩٩٢ فى القضية رقم ٢ لسنة ٩ قضائية «دستورية» ، والذي قضى برفض الطعن بعدم دستورية هذا النص . وقد نشر هذا الحكم فى الجريدة الرسمية بتاريخ ١٩٩٢/٢/٢٠ ، وكانت الخصومة فى الدعوى الراهنة تتعلق - فى هذا الشق - بذات النص التشريعى الذى قضت المحكمة برفض الطعن عليه ، وكان مقتضى نص المادتين (٤٨ و ٤٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا أن يكون لقضاء هذه المحكمة فى الدعاوى الدستورية حجية مطلقة فى مواجهة كافة وبالنسبة إلى الدولة وسلطاتها المختلفة باعتباره قولاً فصللاً لا يقبل تأويلاً ولا تعقيباً من أى جهة كانت ، وهى حجية تحوّل بذاتها دون المجادلة فيه أو إعادة طرحه عليها من جديد لمراجعته ، فإن الدعوى - فى هذا النطاق - تكون غير مقبولة .

وحديث إن المادة (٩٨) من قانون السلطة القضائية الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ تنص على أن :

« تأديب القضاة بجميع درجاتهم يكون من اختصاص مجلس تأديب يشكل على النحو الآتى :

- رئيس محكمة النقض رئيساً

- أقدم ثلاثة من رؤساء محاكم الاستئناف .

أعضاء {
.....
.....

ولا يمنع من الجلوس فى هيئة مجلس التأديب سبق الإشتراك فى طلب الإحالة إلى المعاش أو رفع الدعوى التأديبية .

وحيث إن المدعى ينعى على النص الطعين أنه وقد أجاز فى فقرته الأخيرة لمن سبق له الإشتراك فى طلب الإحالة إلى المعاش أو رفع الدعوى التأديبية ، الجلوس فى هيئة مجلس التأديب ، يكون قد أخل بضمانة الحيطة المفترضة فى القاضى .

وحيث إن ضمانة الحيطة - فى نطاق النزاع المائل - إنما تتصل أساساً بما إذا كان يجوز لمن سبق له الإشتراك فى طلب إحالة قاض للمعاش أو إحالته إلى المحاكمة التأديبية ، أن يجلس فى هيئة مجلس التأديب الذى يفصل فى أمر صلاحية القاضى أو تأديبية ، باعتبار أن هذا العضو سبق أن أبدى رأياً أو إتخذ موقفاً فى شأن ذلك القاضى .

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن إستقلال السلطة القضائية وإن كان لازماً لضمان موضوعية الخضوع للقانون ، ولحصول من يلودون بها على الترضية القضائية التى يطلبونها عند وقوع عدوان على حقوقهم وحررياتهم . إلا أن حيطة تلك السلطة عنصر فاعل فى صون رسالتها لا تقل شأنًا

عن إستقلالها بما يؤكد تكاملهما ؛ ذلك أن إستقلال السلطة القضائية يعنى أن تعمل بعيداً عن أشكال التأثير الخارجى التى تؤهن عزائم رجالها فيميلون معها عن الحق إغواءً وإرغاماً ، ترغيباً أو ترهيباً ، فإذا كان إنصرافهم عن إنفاذ الحق تحاملاً من جانبهم على أحد الخصوم وإنحيازاً لغيره ، كان ذلك منافياً لضمانة التجرد عند الفصل فى الخصومة القضائية ، ولحقيقة أن العمل القضائى لا يجوز أن يشير ظلالاً قاتمة حول حيده ، فلا يطمئن إليه متقاضون داخلهم الريب فيه بعد أن صار نائباً عن القيم الرفيعة للوظيفة القضائية . يؤيد ذلك .

أولاً: أن إستقلال السلطة القضائية ، وحيدها ضمانتان تنصبان معاً على إدارة العدالة بما يكفل فعاليتها ، وهما بذلك متلازمان ، وإذا جاز القول - وهو صحيح - بأن الخصومة القضائية لا يستقيم الفصل فيها حقاً وعدلاً إذا خالطتها عوامل تؤثر فى موضوعية القرار الصادر بشأنها ، فقد صار أمراً مقضياً أن تتعادل ضمانتا إستقلال السلطة القضائية وحيدها فى مجال إتصالهما بالفصل فى الحقوق إنتصافاً ، لتكون لهما معاً القيمة الدستورية ذاتها . فلا تعلق إحداهما على أخراهما أو تجبها ، بل تتضامان تكاملاً وتكافأان قدرًا .

ثانياً: أن ضمانة الفصل إنتصافاً فى المنازعات على إختلافها وفق نص المادة (٦٧) من الدستور ، تمتد بالضرورة إلى كل خصومة قضائية ، أياً كانت طبيعة موضوعها - جنائياً كان أو مدنياً أو تأديبياً - أو متعلقة بإخلال عضو هيئة قضائية بالثقة والإعتبار اللازمين لإستمراره فى عمله القضائى ، أو متصلة بضعف أدائه ونزوله عن المستوى المقبول إذ أن التحقيق فى هذه الخصومات وحسمها إنما يتعين إسناده إلى جهة قضاء أو هيئة قضائية منحها القانون إختصاص الفصل فيها بعد أن كفل إستقلالها وحيدها وأحاط الحكم الصادر فيها بضمانات التقاضى التى يندرج تحتها حق كل خصم فى عرض دعواه ، وطرح أدلتها ، والرد على ما

أولهما : أن تكون قضائية في تشكيلها وضماناتها .

ثانيهما : ألا يكون من بين أعضائها من إتصل بإجراء سابق على توليها لمهامها سواء كان تحقيقاً أو إتهاماً .

وحيث أن الفصل في مدى صلاحية القاضي للإستمرار في عمله القضائي أو تأديبه معقود لمجلس تأديب يشكل على النحو المنصوص عليه في المادة (٩٨) من قانون السلطة القضائية ، ولا يُمنع من الجلوس في هيئة مجلس التأديب من سبق له الإشتراك في طلب الإحالة إلى المعاش أو رفع الدعوى التأديبية ، وكان الأصل أن من طلب الإحالة إلى المعاش أو إقامة الدعوى التأديبية يفترض فيه أنه قد جال ببصره في الحالة المعروضة ورجح - على ضوء إعتقاده - ما إذا كان بنيانها متماسكاً أو متهدماً ، منتهياً من بحثه إلى المضي في دعوى الصلاحية أو التأديب أو التخلي عنهما ، وكان ذلك لا يعدو أن يكون رأياً مؤثراً في موضوعية تلك الخصومة وحائلاً دون تأسيسها على ضمانات الحيدة التي لا يجوز إسقاطها عن أحد من المتقاضين لتسعيهم جميعاً على تباينهم ، فإن النص الطعين يكون بذلك مخالفاً لأحكام المواد (٦٥ و ٦٧ و ٦٨) من الدستور .

فهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بعدم دستورية الفقرة الأخيرة من المادة (٩٨) من قانون السلطة القضائية الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ ، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

صدر هذا الحكم بالهيئة المبينة بصدده ، أما السيد المستشار محمد على سيف الدين الذي سمع المرافعة وحضر المداولة ووقع مسودة الحكم ، فقد جلس بدله عند تلاوته السيد المستشار على عوض محمد صالح .

يعارضها على ضوء فرص يتكافأ أطرافها فيها جميعاً ، ليكون تشكيلها وقواعد تنظيمها وطبيعة النظم المعمول بها أمامها ، وكيفية تطبيقها عملاً ، محدداً للعدالة مفهوماً تقديمياً يلتئم مع المقاييس المعاصرة للدول المتحضرة .

ثالثاً : أن حق التقاضي المنصوص عليه في المادة (٦٨) من الدستور ، مؤداه أن لكل خصومة - في نهاية مطافها - حلاً منصفاً يمثل الترضية القضائية التي يقتضيها رد العدوان على الحقوق المدعى بها ، وتفترض هذه الترضية أن يكون مضمونها موافقاً لأحكام الدستور ، وهي لا تكون كذلك إذا كان تقريرها عائداً إلى جهة أو هيئة تفتقر إلى إستقلالها أو حيديتها أو هما معاً . ذلك أن هاتين الضمانتين - وقد فرضهما الدستور على ما تقدم - تعتبران قيداً على السلطة التقديرية التي يملكها المشرع في مجال تنظيم الحقوق . ومن ثم يلحق البطلان كل تنظيم تشريعي للخصومة القضائية على خلافهما .

رابعاً : أن إعلان المبادئ الأساسية في شأن إستقلال القضاء التي تبنتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بقرارها الصادرين في ١٩٨٥/١/٢٩ و ١٩٨٥/١٢/١٣ قد أكد أن المنازعات التي تدخل في إختصاص السلطة القضائية . ينبغي الفصل فيها بطريقة محايدة . وعلى ضوء وقائعها ووفقاً لحكم القانون بشأنها . مع تجرد قضاتها من عوامل التأثير والتحريض ، وكذلك من كل صور الضغوط أو التهديد أو التدخل غير المشروع - مباشراً كان أم غير مباشر - وأياً كان مصدرها أو سببها .

وحيث إن إخلال أحد أعضاء السلطة القضائية بالثقة والإعتبار اللذين ينبغي توافرهما فيه أو خروجه على واجبات وظيفته ومقتضياتها ، يتعين في الحالين أن يكون مسبوقاً بتحقيق متكامل ، وافٍ وأمين . فإذا ما إستكمل التحقيق عناصره ، وكان وافياً بعدم صلاحية العضو أو كان للتهمة معينها من الأوراق ، كان عرض أمره على الجهة التي أولاه المشرع مسئولية الفصل فيه لازماً ، وذلك بشرطين :

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٤ نوفمبر سنة ٢٠٠٠ م الموافق ٨ من شعبان سنة ١٤٢١ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولى الدين جلال رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين / حمدى محمد

على ، وعبد الرحمن نصير ، والدكتور عبد المجيد .

فياض ، وماهر البحيرى ، ومحمد على سيف

الدين ، وعدلى محمود منصور .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق.. رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن أمين السر

أصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيمة بجدول المحكمة الدستورية

العليا برقم ٢٤٣ لسنة ٢١ قضائية « دستورية »

بعد أن أحالت محكمة القضاء الإدارى ملف الدعوى

رقم ١٠٤٣١ لسنة ٥٣ قضائية .

المقامة من :

السيدة / سماح محمد رأفت .

ضد :

١- السيد / أيمن إبراهيم عبد اللطيف .

٢- السيد وزير الداخلية .

٣- السيد رئيس مصلحة وثائق السفر والهجرة

والجنسية .

الإجراءات :

بتاريخ السابع من ديسمبر سنة ١٩٩٩ ، ورد

إلى قلم كتاب المحكمة ، ملف الدعوى رقم ١٠٤٣١

لسنة ٥٣ قضائية ، بعد أن قضت محكمة القضاء

الإدارى بجلستها المعقودة فى ١١/٢٣/١٩٩٩

بوقف الدعوى وإحالة أوراقها إلى المحكمة الدستورية

العليا للفصل فى دستورية المادتين (٨ و ١١) من

قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩

فى شأن جوازات السفر والنصوص المرتبطة بهما .

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فى

ختامها الحكم برفض الدعوى .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين

تقريراً برأيها .

ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر

الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة

اليوم .

المحكمة :

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث أن الوقائع - على ما يبين من حكم

الإحالة وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المدعية

كانت قد أقامت الدعوى رقم ١٠٤٣١ لسنة ٥٣

قضائية أمام محكمة القضاء الإدارى طالبة الحكم

بوقف تنفيذ ثم بإلغاء قرار وزير الداخلية بإدراج

إسمها على قوائم المنوعين من السفر مع ما يترتب

على ذلك من آثار ، قولاً منها بأنها مصرية

الجنسية ، وتعمل بإمارة دبی ، وتحمل جواز سفر

مصرياً سارى المفعول ، إلا أنها فوجئت بأن إسمها

مدرج ضمن قوائم المنوعين من السفر بتاريخ

١٩٩٩/٨/٧ ، وذلك بناء على طلب زوجها المدعى

عليه الأول ، مما يضرر بحقوقها ويس مستقبلها ،

وبتاريخ ١١/٢٣/١٩٩٩ قضت محكمة القضاء

كما تنص المادتان (٨ و ١١) منه على ما يأتي :

(مادة ٨) « يعين بقرار من وزير الداخلية بموافقة وزير الخارجية شكل جواز السفر ، ومدة صلاحيته وطريقة تجديده وشروط وإجراءات منحه ... » .

(مادة ١١) « يجوز بقرار من وزير الداخلية لأسباب هامة يقدرها رفض منح جواز السفر أو تجديده كما يجوز له سحب الجواز بعد إعطائه » .

وحيث أن المادة (٣) من قرار وزير الداخلية رقم ٣٩٣٧ لسنة ١٩٩٦ المشار إليه تنص على أن : « يكون منح الزوجة جواز سفر أو تجديده بعد تقديم موافقة زوجها على سفرها للخارج ، كما يجب تقديم موافقة الممثل القانوني لغير كامل الأهلية على إستخراج جواز السفر أو تجديده وفي الحالتين تعتبر الموافقة على إستخراج جواز السفر أو تجديده تصريحاً بالسفر طوال مدة صلاحية الجواز . ولا يكون إلغاء الموافقة إلا بإقرار من الزوج أو الممثل القانوني بعد التحقق من شخصيته وصحة صدور الإقرار منه أمام الموظف المختص بمصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية وفروعها ، أو أمام القنصليات المصرية بالخارج ، ويجب وصول الإقرار إلى المصلحة المذكورة أو فروعها قبل السفر بوقت مناسب » .

وحيث إن نطاق الدعوى - على ضوء إرتباط النصوص المحالة بالطلبات المطروحة في النزاع الموضوعي - يتحدد بما تضمنه نص المادة (٨) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ المشار إليه ، من تخويل وزير الداخلية بموافقة وزير الخارجية سلطة تعيين شروط منح جواز السفر ، ونص المادة (١١) من ذات القرار بالقانون التي تجيز لوزير الداخلية سلطة رفض منح جواز السفر أو تجديده أو سحبه بعد إعطائه وكذلك نص المادة (٣)

الإدارى بإجابة المدعية إلى طلبها العاجل ، وبوقف الدعوى وإحالة أوراقها إلى هذه المحكمة للفصل في دستورية المادتين (٨ و ١١) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ المشار إليه والنصوص الأخرى المرتبطة بهما ، وأقامت قضائها على أن الدستور قد أكد حرية التنقل ، وأقر حق المواطنين في الهجرة ، وعهد إلى القانون بتنظيم تلك الحرية ، وهذا الحق ؛ فإذا ما خالف المشرع هذا المسلك وفوض السلطة التنفيذية في تحديد شروط وإجراءات منح جوازات السفر للمواطنين ،

وخولها الحق في رفض منحهم جواز السفر أو تجديده ، فضلاً عن إمكان سحب الجواز بعد إعطائه - وذلك على النحو الوارد في المادتين (٨ و ١١) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ . فإنه يكون قد وقع في شبهة المخالفة لأحكام المواد (٤١ و ٥٠ و ٥١ و ٥٢) من الدستور ، وهذه الشبهة تنسحب بالتبعية على المادة (٣) من قرار وزير الداخلية رقم ٣٩٣٧ لسنة ١٩٩٦ الصادر تنفيذاً لبعض أحكام ذلك القرار بالقانون .

وحيث أن قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن جوازات السفر ينص في المادة (١) على أنه « لا يجوز لمن يتمتعون بجنسية جمهورية مصر العربية مغادرة أراضى الجمهورية أو العودة إليها إلا إذا كانوا يحملون جوازات سفر وفقاً لهذا القانون » وفي المادة (٧) على أن : « تصرف جوازات السفر لمن يطلبها من الأشخاص الذين يتمتعون بجنسية جمهورية مصر العربية الثابتة جنسيتهم أصلاً أو بشهادة جنسية من وزارة الداخلية » .

من قرار وزير الداخلية رقم ٣٩٣٧ لسنة ١٩٩٦ المشار إليه فيما تضمنه من تنظيم منح وتجديد جواز سفر الزوجات .

وحيث إن حق المواطنين في إستخراج وحمل جواز السفر ، لا يعد فحسب عنواناً لمصريته التي يَشْرُفُ بها داخل وطنه وخارجة ، بل يعكس فوق ذلك رافداً من رواقد حريته الشخصية التي حفى بها الدستور بنصه في المادة (٤١) على أنها مصونة ولا يجوز المساس بها « وفيما عدا حالة التلبس لا يجوز القبض على أحد أو ... أو منعه من التنقل إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع ويصدر هذا الأمر من القاضى المختص أو النيابة العامة ، وذلك وفقاً لأحكام القانون » دالاً بذلك على أن حرية الإنتقال تنخرط في مصاف الحريات العامة ، وأن تقيدها دون مقتضى مشروع ، إنما يجرى الحرية الشخصية من بعض خصائصها ويقوّض صحيح بنيتها ، وقد عهد هذا الدستور بهذا النص إلى السلطة التشريعية دون غيرها بتقدير هذا المقتضى ، ولأزم ذلك ، أن يكون تعيين شروط إصدار وثيقة السفر بيد هذه السلطة ، والأصل فيها هو المنع ، إستصحاباً لأصل الحرية في الإنتقال ، والإستثناء هو المنع ، وأن المنع من التنقل لا يملكه إلا قاضٍ ، أو عضو نيابة عامة ، يعهد إليه القانون بذلك دون تدخل من السلطة التنفيذية .

وحيث إن الدستور قد إحتفى - كذلك - بالحقوق المتصلة بالحق في التنقل فنص في المادة (٥٠) منه على حظر إلزام المواطن بالإقامة في مكان معين أو منعه من الإقامة في جهة معينة إلا في الأحوال التي يبينها القانون ، وتبعتها المادة (٥١) لتمنع إبعاد المواطن عن البلاد أو حرمانه من العودة إليها ، وجاءت المادة (٥٢) لتؤكد حق المواطن في

الهجرة الدائمة أو الموقوتة على أن ينظم القانون هذا الحق وإجراءات وشروط الهجرة ومغادرة البلاد ، ومقتضى هذا أن الدستور لم يعقد للسلطة التنفيذية إختصاصاً ما بتنظيم شئ مما يمس الحقوق التي كفلها الدستور فيما تقدم ، وأن هذا التنظيم يتعين أن تتولاه السلطة التشريعية بما تصدره من قوانين . متى كان ذلك ، وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على إنه إذا ما أسند الدستور تنظيم حق من الحقوق إلى السلطة التشريعية فلا يجوز لها أن تتسلب من إختصاصها ، وتحيل الأمر برمته إلى السلطة التنفيذية دو أن تقيدها في ذلك بضوابط عامة وأسس رئيسية تلتزم بالعمل في إطارها ، فإذا ما خرج المشرع على ذلك وناط بالسلطة التنفيذية ، تنظيم الحق من أساسه ، كان متخلياً عن إختصاصه الأصل المقرر بالمادة (٨٦) من الدستور ، ساقطاً - بالتالى - في هوة المخالفة الدستورية .

وحيث أن نص المادتين (٨ و ١١) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ المشار إليهما بما تضمناه من تفويض وزير الداخلية في تحديد شروط منح جواز السفر ، وتخويله سلطة رفض منح الجواز أو تجديده ، وكذا سحبته بعد إعطائه، إنما يتمحض عن تنصل المشرع من وضع الأسس العامة التي تنظم موضوع جوازات السفر بأكمله على الرغم من كونها الوسيلة الوحيدة لتمكين المواطن من مغادرة بلده والرجوع إليه ، وإرتباط ذلك إرتباطاً وثيقاً بالحقوق التي يكفلها الدستور في المواد (٤١ و ٥٠ و ٥١ و ٥٢) على الوجه المتقدم بيانه ، ومن ثم فإن مسلك المشرع في هذا الشأن يكون مخالفاً للدستور .

وحيث أن المادة (٣) من قرار وزير الداخلية رقم ٣٩٣٧ لسنة ١٩٩٦ قد نظمت منح وتجديد

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٢ ديسمبر
سنة ٢٠٠٠م الموافق ٦ رمضان سنة ١٤٢١ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولي الدين جلال رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين / عبد الرحمن
نصير ، والدكتور / عبد المجيد فياض ، وماهر
البحيرى ، وعدلى محمود منصور ، وعلى عوض
محمد صالح ، وأنور رشاد العاصى .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق . رئيس هيئة المفوضين
وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن أمين السر

أصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيمة بجدول المحكمة
الدستورية العليا برقم ٢٢٧ لسنة ٢١ قضائية
«دستورية» .

المقامة من :

١- المهندس / محمد غزال مرزوق عبد الحميد
بصفته رئيس مجلس إدارة شركة جيزة للغزل والنسيج
والصبغة والملابس الجاهزة .

ضد :

- ١- السيد / رئيس مجلس الوزراء .
- ٢- السيد / وزير البترول .
- ٣- السيد / رئيس مجلس إدارة الهيئة
العامة للبترول
- ٤- السيد رئيس مجلس إدارة الجمعية
التعاونية للبترول .

جواز السفر للزوجة ، محددة الشروط اللازمة لذلك
بما يجيز إلغاء الموافقة السابقة على صدور الجواز أو
تجديده ، وكان وزير الداخلية فى تنظيمه هذا ،
يستند إلى السلطة المخولة له بالمادتين (٨ و ١١)
المشار إليهما ، فإن القضاء بعدم دستوريتهما يترتب
عليه لزوماً سقوط المادة الثالثة من ذلك القرار وحيث
إنه وإن كان ما تقدم إلا أن ذلك لا يحول دون أن
يتولى المشرع - بتشريع أصلى - تنظيم منح وتجديد
جواز السفر للزوجة وسحبه منها ، موازناً فى ذلك بين
حرية التنقل - بما تتضمنه من الحق فى مغادرة الوطن
والعودة إليه - وبين ما تنص عليه المادة (١١) من
الدستور من كفالة التوفيق بين واجبات المرأة نحو
الأسرة وعملها فى المجتمع ومساواتها بالرجل دون
إخلال بأحكام الشريعة الإسلامية ، وما تقضى
به المادة الثانية من الدستور من أن مبادئ الشريعة -
القطعية الثبوت والدلالة - هى المصدر الرئيسى
للتشريع .

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة :

أولاً : بعدم دستورية نص المادة (٨) من قرار
رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ فيما
تضمنه من تخويل وزير الداخلية بموافقة وزير
الخارجية سلطة تحديد شروط منح جواز السفر .

ثانياً : بعدم دستورية نص المادة (١١) من
قرار رئيس الجمهورية بالقانون المشار إليه .

ثالثاً : بسقوط نص المادة (٣) من قرار وزير
الداخلية رقم ٣٩٣٧ لسنة ١٩٩٦ .

الإجراءات:

بتاريخ الرابع والعشرون من نوفمبر سنة ١٩٩٩ ، أودع المدعي صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة ، طلباً للحكم بعدم دستورية المادة الأولى من قرار نائب رئيس مجلس الوزراء للإنتاج ووزير البترول رقم ٤٢ لسنة ١٩٨١ ، فيما تضمنته من زيادة سعر بيع المنتجات البترولية لشركات الإستثمار التي تباشر نشاطاً صناعياً ، مع سقوط باقى نصوص القرار فى هذا النطاق .

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم بعدم قبول الدعوى .

كما قدمت كل من المدعي عليهما الثالثة والرابعة مذكرة ، طلبت فيها الحكم برفض الدعوى . وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .

ونظرات الدعوى علي النحو المبين بمحضر الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكمة:

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع - علي ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل في أن المدعي كان قد أقام الدعوى رقم ١٩٠٢ لسنة ١٩٩٨ مدني أمام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية ضد المدعي عليهما الأخيرين بطلب الحكم بإلزامهما برد المبالغ التي سددها بالزيادة مقابل بيعهما للشركة التي يمثلها - باعتبارها شركة منشأة طبقاً لنظام استثمار المال العربي والأجنبي الصادر به القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ - مستلزمات منها من المنتجات البترولية علي أساس الأسعار العالمية دون الأسعار المحلية . وإذ

قضت المحكمة برفض دعواه ، فقد أقام الإستئناف رقم ١٧٥٨ لسنة ١١٦ قضائية أمام محكمة إستئناف القاهرة ، وأثناء نظره دفع بعدم دستورية المادة الأولى من قرار نائب رئيس مجلس الوزراء للإنتاج ووزير البترول رقم ٤٢ لسنة ١٩٨١ ، فيما تضمنته من محاسبة شركات الاستثمار التي تباشر نشاطاً صناعياً عن مسحوباتها من المنتجات البترولية بالأسعار العالمية دون الأسعار المحلية ، وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية هذا الدفع ، وصرحت للمدعي برفع الدعوى الدستورية ، فقد أقامها .

وحيث إن القرار المطعون فيه ينص في مادته الأولى علي أن تتم محاسبة مشروعات الإستثمار الخاضعة لأحكام القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ المشار إليه علي مسحوباتها من المنتجات البترولية علي أساس تحريك سعرها المحلى (المدعم) تدريجياً بزيادة نسبتها ٢٠٪ من الفرق بين السعر العالمى والسعر المحلى سنوياً وذلك لمدة خمس سنوات .

وحيث إن هيئة قضايا الدولة دفعت بعدم قبول الدعوى ، تأسيساً علي أن هذه المحكمة سبق أن حسمت المسألة الدستورية المثارة فيها بحكمها الصادر بجلسة ٣ / ٥ / ١٩٩٧ في القضية رقم ١٧ لسنة ١٨ قضائية « دستورية » .

وحيث إن هذا الدفع مردود بأن الحجية المطلقة للإحكام الصادرة في الدعاوى الدستورية - علي ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - يقتصر نطاقها علي النصوص التشريعية التي كانت ماثراً للمنازعة حول دستورتها وفصلت فيها المحكمة فصلاً حاسماً بقضائها ، أما ما لم يكن مطروحاً علي المحكمة ولم تفصل فيه بالفعل ، فلا تمتد إليه تلك الحجية ، لما

كان ذلك ، وكان الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٧ لسنة ١٨ قضائية « دستورية » قد اقتصر على القضاء بعدم دستورية المادة الأولى من قرار نائب رئيس مجلس الوزراء للإنتاج ووزير البترول رقم ٤٢ لسنة ١٩٨١ وذلك فى مجال تطبيقها بالنسبة إلى شركات الاستثمار التى تبشر نشاطاً فندقياً ، فإن حجية الحكم السابق تكون - بدورها - مقصورة على هذا النطاق وحده ، ولا تمتد إلى غير ذلك من شركات الاستثمار التى تبشر نشاطاً مغايراً .

وحيث إن المدعى ينعي على النص المطعون فيه مخالفته لأحكام المواد (٤ و ٨ و ٤٠) من الدستور، قولاً منه بأن النص الطعين يزيد من أعباء الشركات الإستثمارية بالمقارنة بنظيراتها العاملة فى ذات النشاط ، مما يهدر فرص التنافس المشروع بينها ، ويؤدى - بالأعباء التى فرضها - إلى انتقاص عائد استثمار الأموال العربية والأجنبية ، كما يعتبر عدواناً على الملكية بالمخالفة لنص المادتين ٣٢ و ٣٤ من الدستور .

وحيث إن المشرع أصدر نظام استثمار المال العربى والأجنبى بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ متوخياً - وعلى ما جاء بالمذكرة الإيضاحية لهذا القانون - إيجاد مناخ ملائم لتسهيل انتقال رؤوس الأموال العربية والأجنبية للعمل فى مصر مع تقديم حوافز مناسبة للإستثمار - عربياً كان أم أجنبياً - وذلك فى إطار من الضمانات الكافية ضد المخاطر غير التجارية ، مراعيّاً تخطى العوائق الإدارية والإجرائية التى تؤثر على نمو حجم الإستثمار ، وذلك تقديراً من المشرع بأن استثمار رؤوس الأموال العربية والأجنبية فى مصر - وعلى ما تنص عليه المادة الثانية من هذا القانون - يعتبر فى المجالات

التي حددتها - ومن بينها التصنيع والتعدين والنقل والسياحة - لازماً لتحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية فى إطار السياسة العامة للدولة وخططها القومية . ولئن كان المشرع قد أقر بعدئذ قانون الإستثمار الصادر بالقانون رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٨٩ ملغياً بمقتضاه القانون السابق عليه ، إلا أن استثمار الأموال العربية والأجنبية ظل لازماً لتحقيق خطة التنمية - سواء فى مجال أولوياتها أو على ضوء أهدافها - وعلى الأخص كلما كان الإستثمار متطلباً فى المجالات التى حددها هذا القانون ، ويندرج تحتها ما يكون مرتبطاً منها بالتقدم الصناعى ، أو التطور السياحى أو باستصلاح واستزراع الأراضى والإسكان والتعمير . بل إن هذا القانون ، تضمن حكيم متكاملين ، هما المنصوص عليهما فى المادتين ٦ و ٩ التى تكفل أولاهما للمشروعات الخاضعة لأحكام هذا القانون - وأياً كانت جنسية مالكيها أو محال إقامتهم - تمتعها بالضمانات والمزايا والإعفاءات التى حددها هذا القانون ، مع جواز إضافة مزايا أخرى غيرها بقرار من مجلس الوزراء وفى الحدود التى يقتضيها الصالح العام . كما تحظر ثابتهما فرض أية أعباء أو التزامات مالية أو غيرها على هذه المشروعات تخل بمبدأ المساواة بينها وبين مشروعات القطاع الخاص التى تعمل فى النشاط ذاته ، والتى تنشأ خارج نطاق هذا القانون ، وعلى أن يتم تحقيق هذه المساواة بصورة تدريجية على النحو الذى تنظمه اللائحة التنفيذية ، وتُفصل المادة (٩) من اللائحة التنفيذية المشار إليها ، هذه القاعدة ذاتها بقولها « لايجوز عند تحديد الأسعار الجديدة أو تعديل الأسعار القائمة للخامات والمواد الأولية والمواد البترولية والطاقة الكهربائية وغيرها من مستلزمات التشغيل للمشروعات ، الإخلال بينها وبين مشروعات القطاع الخاص التى تنشأ خارج نطاق

تدققها إليها ، ودونما قيود قد ينوء بها نشاطها ، فلا يكون بقاء هذه الأموال في مصر مجدياً ، بل يعاد تصديرها منها .

وحيث إن مبدأ المساواة أمام القانون الذي أرساه الدستور بنص المادة (٤٠) منه - بحسبانه ضمانه جوهري لتحقيق العدل والحرية والسلام الإجتماعي - لا يقتصر نطاق تطبيقه على الحقوق التي كفلها الدستور ، وإنما يمتد كذلك بما يكون منها قد تقرر بقانون - أو بأداة تشريعية أدنى - في حدود السلطة التقديرية التي يملكها المشرع . فلا يجوز بعدئذ تقييدها بما يعطلها أو ينال من ممارستها ، بل يتعين أن تنتظمها أسس موحدة لا تميز فيها بين المؤهلين قانوناً للارتفاع بها . وكلما كفل المشرع لمشروعات بذواتها مزايا تفضيلية قدر ضرورتها لتحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية من خلال رموس الأموال الواقعة إلى مصر ، وكان أصحابها قد قدروا عائد استثمار هذه الأموال فيها على ضوء هذه المزايا ، فإنها تغدو حقوقاً لايجوز تهوينها ، ولا موازنتها بأعباء تحد منها .

وحيث إن تكافؤ المتماثلين في الحماية القانونية ، مؤداه أنها ينبغي أن تسعهم جميعاً ، فلا يقصر مداها عن بعضهم ، ولا يمتد لغير فئاتهم ، ولايجوز بالتالي أن تكون هذه الحماية تعميمياً مجاوزاً نطاقها الطبيعي ، ولا أن يقلص المشرع من دائرتها بحجبها عن نفر ممن يستحقونها .

وحيث إن المشرع قد يقصد بالنصوص القانونية التي يصوغها ، إجراء تمييز مناقض للدستور وقد تخل الآثار التي يحدثها التمييز - من حيث مداها - بأغراض قصد الدستور إلى إرسائها ، ويعتبر التمييز غير مغتفر في هاتين الحالتين كلتيهما .

هذا القانون وتباشر ذات النشاط ، كما لا يجوز فرض أية أعباء أو التزامات مالية إضافية أو غيرها على المشروعات بالزيادة عن المقرر منها بالنسبة لمشروعات القطاع الخاص المشار إليها ؛ ويتم تدرجياً المساواة في الأسعار والأعباء ، والالتزامات المالية - في الفترتين السابقتين بين المشروعات ومشروعات القطاع الخاص المذكورة ، وذلك بقرارات من رئيس مجلس الوزراء بناء على عرض الوزير وبعد موافقة مجلس الإدارة » .

وحيث إنه ولئن كان المشرع قد أصدر بعد ذلك قانون ضمانات وحوافز الاستثمار بالقانون رقم ٨ لسنة ١٩٩٧ ملغياً بنص مادته الرابعة القانون رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٨٩ المشار إليه ، إلا أنه قد تضمن في مادته الثانية - التي عمل بها إعتباراً من اليوم التالي لتاريخ نشره في ١١/٥/١٩٩٧ - النص على ألا « تُخل أحكامه بالمزايا والإعفاءات الضريبية وغيرها من الضمانات والحوافز المقررة للشركات والمنشآت القائمة وقت العمل به ، وتظل هذه الشركات والمنشآت محتفظة بتلك المزايا والإعفاءات والضمانات والحوافز إلى أن تنتهي المدد الخاصة بها ، وذلك طبقاً للتشريعات والاتفاقيات المستمدة منها » .

فدل بذلك على حرصه على استمرار شركات الإستثمار في الاحتفاظ بكافة المزايا التي سبق تقريرها لها في التشريعات السابقة على القانون رقم ٨ لسنة ١٩٩٧ المشار إليه .

وحيث إن البين من كل ما تقدم ، أن المزايا التفضيلية التي كفلها المشرع لإستثمار رموس الأموال العربية والأجنبية ، غايتها استشارة إهتمام أصحابها بأوضاع الإستثمار في مصر ، لضمان

بل ربما كان التمييز أكثر خطراً في الصورة الثانية التي يبدو فيها النص التشريعي المطعون فيه محايداً في مظهره ، مخالفاً للدستور في أثره .

وحيث إن المراكز القانونية التي تتعلق بها مبدأ المساواة أمام القانون وفقاً لنص المادة (٤٠) من الدستور ، هي التي تتحدد في العناصر التي تكون كلاً منها - لا باعتبارها عناصر واقعية لم يدخلها المشرع في اعتباره - بل بوصفها عناصر اعتد بها مرتباً عليها أثراً قانونياً محدداً ، فلا يقوم هذا المركز القانوني إلا بتضامها ، بعد أن غدا وجوده مرتبطاً بها ، فلا ينشأ أصلاً إلا بثبوتها ، ولا يتصور بعد تحققها وتولد المركز القانوني عنها ، أن تكون قيداً عليه ، ولا أن ينتقص المشرع من المزايا التي ربطها بوجوده ، إذ هي كامنة فيه ، فلا يجوز نقضها .

متى كان ذلك وكانت رؤس الأموال العربية والأجنبية المستثمرة في مجال النشاط الصناعي في مصر متكافأ ونظائرها الأخرى العاملة في ذات المجال سواء كانت تابعة لقطاع الأعمال العام أو الخاص ، وكانت هذه الأخيرة تحاسب على استهلاكها من المنتجات البترولية على أساس السعر السائد في السوق المحلي ، فإن النص الطعين وقد جنح إلى محاسبة الشركات الأولى على أساس مغاير لأسعار تلك المنتجات ، يكون محدثاً تمييزاً غير مبرر بين منشآت تباشر نشاطاً واحداً ، ومن ثم مخالفاً لمبدأ المساواة .

وحيث إنه لا ينال مما تقدم القول بأن المزايا التي كفلها المشرع للمشروعات الخاضعة لنظام الاستثمار تعطيها مركزاً واقعياً شديداً التمييز يسوغ الرجوع عنها ، من خلال موازنتها بأعباء جديدة يفرضها عليها ، فذلك .

ومردود أولاً : بأن تقرير هذه المزايا يتصل بضمان تدفق رؤس الأموال العربية والأجنبية إلى مصر لتمويل قاعدة أعرض للتنمية الاقتصادية والاجتماعية . وعلى ضوء تنوع هذه المزايا وأبعادها ، تُحدد رؤس الأموال العربية والأجنبية موقفها من الاستثمار فيها ، فإذا أتت إليها بعد إعتادها على تلك المزايا ، فإن تقليصها من خلال فرض أعباء جديدة تحدد من نطاقها ، لا يكون جائزاً ، وعلى الأخص كلما كان من شأن الأعباء التي فرضها المشرع على المشروعات الإستثمارية إرهاباً نشاطها ، فلا يكون تنافسها متكافئاً مع غيرها ممن يباشرون معها - و إلى جانبها - ذات مجال نشاطها .

ومردود ثانياً : بأن معدل تدفق الاستثمار في بلد معين ، يرتبط بالتدابير التي تتخذها وتؤثر في مداه فكلما كان من شأنها اعتصار عائد ، أو فرض أوضاع جديدة لا يكون معها مجزياً ، كان ذلك مؤثراً في مجراه ، أو مشككاً في جدواه .

ومردود ثالثاً : بأن مؤدى النص المطعون فيه ، التمييز في الأعباء بين الشركات التي يحكمها قانون الاستثمار ، وتلك التي تخرج عن نطاق تطبيق هذا القانون ، وذلك في مجال القواعد التي فرضت لمحاسبة كل منها عن مسحوباتها من المنتجات البترولية ، فعلى نقيض أولاه التي تُحمّل بالسعر المرتفع ، فإن ثانياتها لا تتقيد بغير السعر المنخفض ، ويعتبر هذا التمييز - بمحتواه - مقصوداً ، ومخالفاً بالتالي للدستور في أثره .

ومردود رابعاً : بأن المزايا التفضيلية التي كفلها المشرع لاستثمار الأموال العربية والأجنبية ، هي علة وجودها في مصر ، وهي التي حركتها من مواقعها

الأسعار الأعلى التي ألزمها بأدائها عن مسحوباتها من المنتجات البترولية ، فإنه يتمحض عدواناً على الملكية بالمخالفة لنص المادتين ٣٢ و ٣٤ من الدستور .

وحيث إنه متى كان ذلك ، فإن نص المادة الأولى من القرار المطعون فيه يكون مخالفاً للمواد ٣٢ و ٣٤ و ٤٠ من الدستور ، وتسقط تبعاً لإبطاله الأحكام الأخرى التي تضمنها هذا القرار ، والتي ترتبط بنص مادته الأولى إرتباطاً لا يقبل التجزئة .

لهذه الأسباب :

حكمت المحكمة

أولاً : بعدم دستورية المادة الأولى من قرار نائب رئيس مجلس الوزراء للإنتاج ووزير البترول رقم ٤٢ لسنة ١٩٨١ وذلك في مجال تطبيقها بالنسبة إلى شركات الاستثمار التي تباشر نشاطاً صناعياً .

ثانياً : بسقوط باقى نصوص ذلك القرار في هذا النطاق ، وألزمته الحكومة المصروفات ، ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

فب بلدانها ، فلا يجوز نقضها أو تقييدها بعد أن تعلق الاستثمار بها .

ومردود خامساً : بأن القول بأن المزايا

التفضيلية التي ربطها المشرع باستثمار رؤوس الأموال العربية والأجنبية ، ينبغي مقابلتها ببعض الأعباء التي توازنها ، مؤداه أن المزايا التي قدر المشرع ضرورتها لتدقق هذه الأموال لمصر ، جاوزت حدودها المنطقية ، وهو ما لا دليل عليه ، بعد أن كفلتها قوانين الاستثمار على تعاقبها دون انتقاص منها ، وبما لا يجاوز نطاق السلطة التقديرية للمشرع .

وحيث إن الحماية التي كفلها الدستور لحق الملكية الخاصة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تمتد إلى كل حق ذي قيمة مالية ، سواء أكان هذا الحق شخصياً أم عينياً أم كان من الحقوق الفنية أو الأدبية أو الصناعية ؛ وهو ما يعنى اتساعها للأموال بوجه عام ، وكان النص المطعون فيه - بالأعباء التي فرضها - قد انتقص من عائد استثمار الأموال العربية والأجنبية عن طريق

الحرية .. الحرية

كل أمر يقف في طريق حريتنا لا يصح أن نقبله
مطلقاً ، مهما كان الأمر به .

الزعيم الغالد النكر سطر زخلول

المبادئ القانونية
التي تضمنتها فتاوى
الجمعية العمومية
لقسم الفتوى
والتشريع
بمجلس الدولة

جلسة ١٩ من يناير سنة ٢٠٠٠

(١)

مناقصات ومزايدات الإتفاق المباشر طريق إستثنائي للتعاقد - حالاته وحدوده - عدم جواز شراء أو إستئجار العقارات بطريق الإتفاق المباشر - أساس ذلك .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع قرر فى إفصاح جهير سريان أحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ على وحدات الجهاز الإدارى للدولة والإدارة المحلية والهيئات العامة الخدمية والإقتصادية وألغى العمل بكل القوانين التى تخالف أحكام هذا القانون وبصفة خاصة قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ وإن المشرع إذ أعاد بمقتضى هذا القانون الجديد تنظيم أحكام المناقصات والمزايدات فقد وضع نظاماً متكاملأ يتضمن تحديد طرق التعاقد المختلفة وضوابطها ومن بين هذه الطرق المناقصة العامة أو الممارسة العامة كطرق أصلية للتعاقد والمناقصة المحدودة والمناقصة المحلية والممارسة المحدودة والإتفاق المباشر كطرق إستثنائية لا يجوز لجهة الإدارة اللجوء إليها إلا بقرار مسبب من السلطة المختصة بالمفهوم المحدد الوارد فى القانون المذكور والذي يقتصر على الوزراء ومن لهم سلطاتهم والمحافظين ورؤساء مجالس إدارة الهيئات العامة كل فى نطاق إختصاصاته وأنه فى مجال التعاقد بالإتفاق المباشر حدد المشرع موجباته وحالاته وحدوده القصوى وسلطة الإستثناء من هذه الحدود فهو بحسب صريح نص المادة (٧) سالفه البيان لا يكون إلا فى الحالات العاجلة التى لا وقت معها لإتباع إجراءات التعاقد بالمناقصة أو الممارسة بأنواعها وهو لا يكون إلا بقرار من السلطة المختصة

بالمفهوم سالف البيان وهو مقصور على شراء المنقولات أو تلقى الخدمات أو الدراسات الإستشارية أو الأعمال الفنية أو مقاولات الأعمال أو النقل أو الأعمال وإذ ما تم الترخيص بالتعاقد بطريق الإتفاق المباشر من رؤساء الهيئات أو المصالح ومن لهم سلطاتهم كان حده الأقصى خمسين ألف جنيه بالنسبة لشراء المنقولات أو تلقى الخدمات أو الدراسات الإستشارية أو الأعمال الفنية أو مقاولات النقل ومائة ألف جنيه بالنسبة لمقاولات الأعمال أما إذا تم الترخيص من الوزراء ومن لهم سلطاتهم والمحافظين فإن هذا الحد الأقصى يرتفع إلى ما لا يجاوز مائة ألف جنيه فى الحالة الأولى وثلاثمائة ألف جنيه فى الحالة الثانية وسلطة الإستثناء من هذه الحدود القصوى معقودة لرئيس مجلس الوزراء «سريطة أن تكون هناك حالة ضرورة قصوى ملجئة إلى الإذن بالتجاوز وهذا الإستثناء بحسب صريح النص وموضعه يقتصر فى حكمه على الحالة التى ورد فى شأنها وهى الإذن بتجاوز الحد الأقصى دون أن يمتد إلى باقى ضوابط التعاقد بالإتفاق المباشر سالفه البيان .

أفرد المشرع حكماً خاصاً لوزارة الدفاع والإنتاج الحربى بالفقرة الأولى من المادة (٨) من القانون المشار إليه يجوز لها بموجب (فى حالة الضرورة) التعاقد من خلال المناقصة المحدودة أو المحلية أو الممارسة المحدودة أو الإتفاق المباشر لإستيفاء إحتياجاتها وهذا الإستثناء مَرْدُهُ طبيعة تعاقدات هذه الجهة وما تقوم عليه من إعتبرات تشعلق بالأمن القومى والمجهود الحربى كما أجاز المشرع فى الفقرة الثانية منها لرئيس مجلس الوزراء فى حالة الضرورة التصريح لجهة بعينها ولإعتبرات التى يقدرها من طبيعة عمل ونشاط تلك الجهة أن تتعاقد بطريق

الأعمال من ناحية وشراء وإستئجار العقارات من ناحية أخرى طريقاً خاصاً وأحكاماً منفردة لا يتسع أحدهما ليشمل الآخر وإنما جاء كل من الطريقين مستوياً بذاته متفرداً بحكمه لإعتبارت قدرها المشرع فى كل منهما وبهذه المثابة فإنه لا يجوز بحال من الأحوال إستعارة أحد الطريقين أو مد مظلتها لتشمل تعاقداً تنتظمه أحكام الطريق الآخر .

ولما كان الثابت من الأوراق أن وزارة الداخلية «جهاز مباحث أمن الدولة» شرعت فى شراء العقار فى الحالة المعروضة بمبلغ ثلاثة ملايين جنيه حسبما إنتهى إليه آخر إتفاق بين طرفى العقد وأن هذا التعاقد شرع فى إجرائه بالإتفاق المباشر بين طرفيه دون إتباع الإجراءات المقررة بالنسبة لشراء العقارات بقانون المناقصات والمزايدات سالف البيان ومن ثم يكون ما إنتهى إليه رأى اللجنة الأولى لقسم الفتوى بمجلس الدولة عند مراجعة مشروع العقد من عدم جواز إبرامه موافقاً صحيح حكم القانون .

(فتوى رقم ٢١٤ بتاريخ ٢٠٠٠/٥/٣ ملف رقم ٣١٤/١/٥٤)

(٢)

مناقصات ومزايدات السلطة المختصة بالتعاقد بالإتفاق المباشر - مفهوم الوظيفة الأدنى مباشرة فى نطاق قانون المنقصات والمزايدات .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع فى قانون المناقصات والمزايدات بعد أن أوضح فى المادة الثانية من مواد إصداره المقصود بالسلطة المختصة فى تنفيذ أحكامه بصفة عامة فحصرها فى الوزير ومن له سلطانه أو المحافظ أو رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة ولم يجز لأى منهم أن يفوض إختصاصاته الواردة بذلك القانون فى غير الأحوال التى نص عليها إلا لشاغل الوظيفة الأدنى مباشرة

المناقصة المحدودة أو المحلية أو الممارسة للحدودة أو الإتفاق المباشر بالشروط والقواعد التى يحددها وأن الأمر سواء فى الحالتين فيما يتعلق بإقتصار هذه الأحكام على شراء المنقولات والتعاقد على المقاولات وتلقى الخدمات والتى انتظمها الباب الأول من القانون المشار إليه دون أن يكون ثمة مجال لمظلة هذه الأحكام خارج إطار السياق الواردة فيه إلى ما قرره المشرع فى الباب الثانى من ذات القانون فيما يتعلق بشراء وإستئجار العقارات والذى إستحدثه المشرع لأول مرة وتضمنت أحكامه فى المواد (٢٧) وما بعدها تفاصيل وإجراءات التعاقد على شراء أو إستئجار العقارات للجهات الخاضعة لأحكامه ومن بينها ضرورة صدور قرار من السلطة المختصة بذلك والإعلان عنه فى الصحف اليومية واسعة الإنتشار وتقديم العروض فى مظاريف فنية وأخرى مالية إلى الجهة الإدارية وتشكيل لجنة للمقارنة والمفاضلة بين العروض والتى يستوجب القانون فى تشكيلها أن تضم ممثلين لوزارة المالية والإسكان وإدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة ومفاوضة اللجنة المذكورة لأصحاب العروض للوصول إلى أفضلها شروطاً وأقلها سعراً ورفع توصياتها للسلطة المختصة وهى ذات الأمور التى نظم تفاصيلها الباب الثانى من اللائحة التنفيذية للقانون المذكور فى المواد (١٠٥) وما بعدها . وقد أوضح المشرع بهذه المواد كيفية التعاقد على شراء أو إستئجار العقارات بشكل مفصل وبأحكام خاصة ولم يضمّنهما الإحالة إلى أى إجراءات واردة فى نصوص أخرى بالقانون أو اللائحة مما يتعلق بشراء المنقولات وتلقى الخدمات والمقاولات .

ولما كان ذلك كذلك فإن المشرع يكون قد سن لكل من شراء المنقولات وتلقى الخدمات ومقاولات

أجاز بموجب المادة (٧) من ذات القانون فى الحالات العاجلة التعاقد بطريق الإتفاق المباشر بناء على ترخيص من رئيس الجهة أو رئيس المصلحة ومن له سلطاته فى حدود معينة بالإضافة إلى ما هو مقرر للوزير أو المحافظ ومن ثم يكون رئيس الهيئة أو رئيس المصلحة ومن له سلطاته سلطة مختصة فيما يتعلق بالتعاقد بطريق الإتفاق المباشر فى الحدود المنصوص عليها فى تلك المادة المراكز والمدن والأحياء والقرى وحدات محلية تتمتع بالشخصية الاعتبارية يمثلها رؤساؤها الذين منحهم قانون الإدارة المحلية سلطات رؤساء المصالح وبالتالي يكون لكل منهم فى نطاق اختصاصه التعاقد بالإتفاق المباشر فى الحدود والضوابط المشار إليها .

وفىما يتعلق بمفهوم الوظيفة الأدنى مباشرة التى يتمتع تفويض غير شاغلها فى الاختصاصات المقررة للسلطة المختصة بموجب أحكام قانون المناقصات والمزايدات فالبين من إستقراء قانون الإدارة المحلية المشار إليه أن المحافظ هو رئيس جميع الأجهزة والمرافق المحلية فى دائرة اختصاصه ويتولى السلطات والاختصاصات التنفيذية المقررة للوزراء بالنسبة للمرافق العامة التى تدخل فى اختصاص وحدات الإدارة المحلية ويجوز له أن يفوض بعض سلطاته وإختصاصاته إلى نوابه كما يجوز له أن يفوض بعض تلك السلطات والاختصاصات إلى السكرتير العام أو السكرتير العام المساعد بالنسبة لديوان عام المحافظة أو إلى رؤساء المصالح والهيئات العامة بالمحافظة بالنسبة لشئون المرافق والهيئات التى يشرفون عليها أو إلى رؤساء المراكز والمدن والأحياء والقرى فيما يتعلق بالوحدات التى يرأسونها بما مفاده تعدد الوظائف الأدنى مباشرة من وظيفة المحافظ بتعدد الجهات التابعة له فبالنسبة لديوان عام المحافظة تكون وظيفة السكرتير العام

هى الوظيفة الأدنى مباشرة فى حالة عدم وجود وظيفة نائب محافظ وفيما يتعلق بالوحدات المحلية الأخرى تكون وظائف رؤساء تلك الوحدات (كل فى نطاق اختصاصه) هى الأدنى مباشرة . ومن ثم فإنه إعمالاً للتفويض المنصوص عليه فى المادة الثانية من مواد إصدار قانون المناقصات والمزايدات أنف البيان يكون للمحافظ أن يفوض بعض إختصاصاته المقررة بموجب هذا القانون لنوابه والسكرتير العام ورؤساء الوحدات المحلة الأخرى بإعتبارهم الوظيفة الأدنى مباشرة كل فى نطاق اختصاصه آخذاً فى الإعتبار أن يأتى قرار التفويض واضحاً ومحدداً لا يترك للسلطة المفوضة مجالاً للتقدير عند إعمال الإختصاصات المفوضة فيها .

(فتوى رقم ١٦٦ بتاريخ ٢٠٠٠/٤/٨ ملف رقم ٢١٠/١/٥٤)

ذات المبدأ بذات الجلسة

(فتوى رقم ١٩٤ بتاريخ ٢٠٠٠/٤/٢٠ ملف رقم ٣٦٥/١/٥٤)

(٣)

أحوال مدنية - تغيير الإسم - الإعتداد بقرار لجنة الأحوال المدنية المختصة - تطبيق .

استظهرت الجمعية العمومية (وحسبما جرى به إفتاؤها) بجلستها المنعقدة فى ٧ أغسطس سنة ١٩٩٧) أن المشرع أسبغ على البيانات المدونة بالسجلات التى تمسكها مصلحة الأحوال المدنية حجية بشأن صحة ما تحتويه إلى أن يثبت عكس ذلك ، وفرض هذه الحجية على جميع الجهات الحكومية وغير الحكومية فإستوجب منها الإعتداد فى مسائل الأحوال المدنية بالبيانات المقيدة فى هذه السجلات والصور الرسمية المستخرجة منها هذا الإلزام يمتد إلى بيانات المدونة بهذه السجلات سواء على حالتها الأولى أو بعد تغييرها بالطريق المقرر

قانوناً . اختص المشرع اللجنة المنصوص عليها في المادة (٤٦) من هذا القانون دون غيرها بالفصل في طلبات تغيير أو تصحيح قيود الأحوال المدنية المدونة في سجلات المواليد والوفيات وقيود الأسرة وحظر التغيير أو التصحيح في قيود الأحوال المدنية المسجلة عن وقائع الميلاد والوفاة إلا بناء على قرار يصدر بذلك من اللجنة المذكورة - متى صدر قرار هذه اللجنة متضمناً التغيير في قيد الأحوال المدنية الصادر بشأنه ، تعين على الجهات الحكومية وغير الحكومية الإعتداد بهذا التغيير وإعمال أثره بمعاملة صاحب الشأن على أساسه .

ولما كان الشابت من الأوراق أن اللجنة المشار إليها قررت تصحيح إسم وديانة المعروضة حالتها في قيد الميلاد ومن ثم فإن مفاد ومضمون هذا القرار هو تغيير اسم السيدة المذكورة مع ما يستتبع ذلك من تغيير اسم ولقب الجدة في قيد الميلاد والبطاقة الشخصية للمعروضة حالتها ويضحي القول بغير ذلك إفراغاً لقرار لجنة من مضمونه وحرماناً للسيدة المذكورة من حقها المكتسب بموجب هذا القرار .

(فتوى رقم ٢٤٢ بتاريخ ١٠/٥/٢٠٠٠ ملف رقم ٨٦/٦/٥٦٥)

(٤)

- وكالة - توثيق - عدم جواز قيام مكاتب التوثيق بإلغاء التوكيلات التي تتضمن شرطاً بعدم جواز إلغائها - أساس ذلك .

استظهرت الجمعية العمومية أن الوكالة عقد يلتزم بمقتضاه الوكيل أن يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل وهي في الأصل من عقود التراضي التي تتم بمجرد أن يتبادل طرفاه التعبير عن إرادتين متطابقتين مالم يكن التصرف القانوني محل الوكالة شكلياً فالوكالة إذا كان التصرف محلها هو البيع مثلاً وهو عقد رضائي تنعقد بين طرفيها فور تلاقي إرادتيهما

على ذلك بعكس الهبة فهي من العقود الشكلية التي يتطلب القانون «الرسمية» في إبرامها ومن ثم فإن الوكيل لا يستطيع إبرامها مالم يكن موكلاً في ذلك توكيلاً رسمياً وأن حدود الوكالة ضيقاً واتساعاً تتحدد بما هو منصوص عليه في عقد الوكالة أما حيث يخلو العقد من حكم فإنه يرجع إلى أحكام النيابة الاتفاقية بإعتبارها المصدر للوكالة وأن الوكالة شأنها شأن سائر العقود ينصرف أثرها إلى طرفيها وإلى خلفهما العام دون إخلال بالقواعد المتعلقة بالميراث وأن الوكالة قد تكون عامة وهي لا تصلح إلا لمزاولة الوكيل أعمال الإدارة فقط نيابة عن الموكل وقد تكون خاصة وهذه لا بد من توافرها لقيام الوكيل بأعمال التصرف شريطة أن تتضمن تحديد أنواع التصرفات التي يجوز للوكيل مباشرتها ومحل هذه التصرفات إذا كان التصرف من قبيل التبرع وأن الأصل أن الوكالة تنتهي بإتمام العمل محل الوكالة أو إنقضاء أجلها أو وفاة أحد طرفيها غير أن هذا الأصل ليس من النظام العام فيجوز لطرفيها الاتفاق على ما يخالفه كاستمرارها حتى مع وفاة الموكل ففي هذه الحالة لا تنتهي الوكالة بموت الموكل بل يلتزم بها ورثته في حدود التركة وكذلك الأمر إذا كانت الوكالة لمصلحة الوكيل أو الغير أو إذا كان من طبيعتها ألا تبدأ إلا عند وفاة الموكل كالتوكيل في سداد دين من التركة أو نشر مذكرات وبالنظر إلى أن الأصل في الوكالة أنها تصدر لصالح الموكل فقد قيل بعدم جواز عزل الوكيل إذا كانت الوكالة لصالحه أو لصالح الغير إلا برضاء من كانت الوكالة في صالحه وفي هذه الحالة فإن عزل الوكيل لا يكون صحيحاً ولا ينعزل بل تبقى وكالته قائمة بالرغم من عزله وينصرف أثر تصرفه إلى الموكل .

بمقتضى أحكام القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٤٧ بشأن التوثيق المعدل بالقانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٧٦ ناط المشرع بمكاتب التوثيق تلقي المحررات وتوثيقها

(٥)

جامعات - أعضاء هيئة التدريس - إجازات -
إجازة مرافقة الزوج - مناط إستحقاقها - تطبيق .

إستقر إفتاء الجمعية العمومية على سريان أحكام قانون العاملين المدنيين بالدولة بإعتباره الشريعة العامة للتوظيف على العاملين الذين تنظم شئون توظيفهم قوانين خاصة فيما لم تنظمه هذه القوانين مادامت هذه الأحكام لا تتنافى مع أحكام القوانين الخاصة ولا تتصادم مع نصوصها أو تتعارض مع طبيعة الوظائف التى تحكمها - منح أعضاء هيئة التدريس إجازة خاصة بدون مرتب لمرافقة الزوج كان ينظمه نص المادة (٨٩) من قانون تنظيم الجامعات الصادر بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ الذى كان يجعل منح هذه الإجازة أمراً اختيارياً خاضعاً لتقدير جهة الإدارة وقضت المحكمة الدستورية العليا بجلستها المنعقدة فى ١٢/٢/١٩٩٥ بعدم دستورية هذا النص وأشارت إلى أن الحكم ببطلانه يعنى الرجوع فى شأن المسائل التى كان ينظمها إلى القواعد المقررة بصدها فى قانون العاملين المدنيين بالدولة - المادة (١/٦٩) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بعد تعديلها بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩٤ تنص على أن يُمنح الزوج أو الزوجة إذا سافر أحدهما إلى الخارج للعمل أو الدراسة لمدة ستة أشهر على الأقل إجازة بدون مرتب ولا يجوز أن تتجاوز هذه الأجازة مدة بقاء الزوج فى الخارج . ويسرى هذا الحكم سواء كان الزوج المسافر من العاملين فى الحكومة أو القطاع العام أو قطاع الأعمال العام أو القطاع الخاص . ويتعين على الجهة الإدارية أن تستجيب لطلب الزوج أو الزوجة فى جميع الأحوال .

فيما عدأ ما نص عليه ووجب على الموثق قبل القيام بإجراء التوثيق للمحرر أن يتثبت من توافر أهلية طرفى المحرر ورضائهم وصفاتهم وسلطاتهم فيما يتعلق بمحتوى المحرر فإذا تبين له أن المحرر المطلوب توثيقه ظاهر البطلان بمعنى أن يتوسل إلى ذلك البطلان بظاهر عبارات المحرر المطلوب التوثيق ذاته أو ما ورد فى أى مستند رسمى آخر ودون حاجة إلى الخوض فى موضوع المحرر أو العلاقات بين أطرافه ومن أمثلة هذا البطلان الظاهر كون محل المحرر غير مشروع أو نقص أهلية أحد طرفيه أو إنعدامها أو أن يكون هناك حظر على أحد أطرافه فى إجراء التصرف ومن مثل هذه الحالة الأخيرة قيام الموكل بالغاء توكيل سبق له إصداره لصالح الوكيل متضمناً النص على عدم جواز إلغائه إلا بموافقة الوكيل ومن مثيلاتها كذلك قيام الموكل بالغاء توكيل يتضمن نصاً بعدم جواز إلغائه نهائياً لصدوره لمصلحة الوكيل أو الغير ففى مثل هذه الحالات يمتنع على الموثق توثيق المحرر الذى ظهر له بطلانه وعليه إخطار أصحاب الشأن بذلك وأجاز المشرع للمتضرر من ذلك أن يتظلم إلى قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة التى يقع مكتب التوثيق فى دائرتها فى خلال عشرة أيام من تاريخ إبلاغه برفض التوثيق فإذا صدر قرار فى شأن هذا التظلم فإنه يجوز الطعن عليه أمام غرفة المشورة بالمحكمة الابتدائية وحفاظاً على حقوق ذوى الشأن لم يجعل المشرع لقرار قاضى الأمور الوقتية أو غرفة المشورة حجية الأمر المقضى به فيما يتعلق بموضوع المحرر ومن ثم فإنه لم يستغل باب النزاع الموضوعى فى شأن التصرف الوارد فى المحرر المرفوض توثيقه فلذوى الشأن اللجوء إلى القضاء فيما يأنسونه حقاً لهم وبهذا النظام المتكامل وازن المشرع بين صالح طرفى المحرر .

(فتوى رقم ٩٥ بتاريخ ٢٨/٢/٢٠٠٠ ملف رقم ٦٩/١/٨٨)

المادة (١/٦٩) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المشار إليه .

ومما يؤكد ما سبق من اشتراط أن يكون الزوج المطلوب الحصول على الإجازة الخاصة لمرافقته مقيماً في مصر بصفة دائمة ثم أتيحت له فرصة للسفر إلى الخارج للعمل أو الدراسة أن حكم المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية نص المادة (٨٩) من قانون تنظيم الجامعات الذي كان يجعل منح هذه الإجازة أمراً اختيارياً خاضعاً لتقدير الجامعة أورد في حيثياته ما يلي « وحيث أن النص المطعون فيه يخول الجهة الإدارية التي يتبعها عضو هيئة التدريس سلطة تقديرية تترخص معها في منح الأجازات الخاصة التي يطلبها هذا العضو لمرافقة زوجها أو زوجته التي أذن لأيهما بالسفر إلى الخارج ... وكانت الأسرة التي حرص الدستور على صون وحدتها وأقامها على الدين والخلق والوطنية هي الأسرة المصرية بأعرافها وتقاليدها وتضامنها وتراحمها وإتصال روابطها فأن الحماية التي كفلها الدستور لها لا تتحدد بالنظر إلى موقعها من البنيان الإجتماعي ولا بطبيعة عمل أحد الأبوين أو كليهما ... وحيث أن النص المتقدم يخل كذلك بفرص العمل وبحرية إجراء البحوث العلمية التي تنهياً في الخارج لأحد الزوجين وفقاً للنظم المعمول بها في جمهورية مصر العربية » .

ومن حيث أنه بتطبيق ما تقدم على الحالات المعروضة وكان الثابت أن كل حالة من هذه الحالات تتعلق بطلب الحصول على إجازة لمرافقة زوج أجنبي غير مقيم أصلاً في مصر ومن ثم لا يتوافر السبب الموجب لمنح تلك الإجازة وفقاً لنص المادة (١/٦٩) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة على نحو ما سلف بيانه .

(فتوى رقم ٢٤٤ بتاريخ ١٠/٥/٢٠٠٠ ملف رقم ٥٦٢/٦/٨٦)

من المسلمات أن الأصل في تفسير النصوص القانونية هو ألا تُحمل على غير مقاصدها أو تُفسر عباراتها بعيداً عن سياقها بما يفصلها عن موضوعها أو يجاوز الأغراض التي وضعت من أجلها وأن سبب الحكم هو وصف ظاهر منضبط يلزم من وجوده وجود الحكم ومن عدمه عدم الحكم فإذا ما توافر السبب مستوفياً شروطه خالياً من الموانع ترتب الحكم عليه أما إذا إنتفى السبب أو إعترضه مانع إنتفى الحكم .

ولما كان البين من صريح نص المادة (١/٦٩) من قانون العاملين المدنيين بالدولة المشار إليه أن سفر أحد الزوجين إلى الخارج للعمل أو الدراسة هو السبب الموجب لمنح الزوج الآخر - إذا كان من عُدَدَ المخاطبين بحكم تلك المادة - إجازة خاصة بدون مرتب لمرافقة زوجه مدة بقاءه في الخارج وهو ما يفترض بحكم اللزوم المنطقي قيام رابطة الزوجية بين زوجين مقيمين في الداخل ثم سافر أحدهما إلى الخارج للعمل أو الدراسة شريطة ألا تقل مدة سفر ذلك الزوج عن ستة أشهر وهو ما يعتبر شرطاً مُكَمِّلاً للسبب . فإذا ما توافر هذا السبب بمعناه الذي حدده المشرع في إفصاح جهير بات لزاماً على جهة الإدارة الإستجابة لطلب العامل الحصول على إجازة خاصة لمرافقة زوجه الذي سافر إلى الخارج للعمل أو الدراسة مدة تزيد على ستة أشهر أما إذا لم يتوافر ذلك السبب بمفهومه آنف البيان كأن كان أحد الزوجين مصرياً سافر إلى الخارج لغير العمل أو الدراسة أو لمدة تقل عن ستة أشهر أو كان أجنبياً غير مقيم أصلاً في مصر ويقيم في الخارج بصفة دائمة في بلده الأجنبي أو في بلد أجنبي آخر ففي هذه الحالات ينتفى السبب الموجب لمنح العامل الإجازة الخاصة لمرافقة الزوج المنصوص عليها في

- ذات المبدأ بذات الجلسة بالنسبة لأعضاء
هيئة التدريس بجامعة الأزهر .
(هوى رقم ٢٤٢ بتاريخ ١٠/٥/٢٠٠٠ م/م/٨٦/٦/٥٦١)

(٦)

أعضاء الإدارات القانونية - عاملون مدنيون
بالدولة - ترقية - وجوب توافر مدد القيد
بالمحاماة .

إستظهرت الجمعية العمومية وحسبما جرى به
إفتاؤها بجلستها المنعقدة فى ١١/٢/١٩٩٨ (ملف
رقم ٨٦/٦/١٥٨) أن المشرع بموجب المادة (١٢)
من قانون الإدارات القانونية المشار إليه إستلزم فيمن
يعين فى إحدى وظائف الإدارات القانونية أن يتوافر
فيه الشروط المقررة فى نظام العاملين المدنيين بالدولة
أو بالقطاع العام على حسب الأحوال وأن يكون مقيداً
بجدول المحامين المشتغلين المدد التى حددتها المادة
(١٣) من هذا القانون وإستعمل فى ذلك حرف
العطف (و) الذى يفيد مطلق الجمع بما مؤداه ولازمه
أن يتوافر فى عضو الإدارة القانونية عند تعيينه
تعييناً متضمناً ترقية الشروط المقررة فى نظام
العاملين المدنيين بالدولة المخاطب بها العاملون فى
الجهة المنشأة بها الإدارة القانونية وأن يكون مقيداً
بجدول المحامين المشتغلين بنقابة المحامين المدد التى
تحددها المادة (١٣) من هذا القانون .

ومن إستقراء الأحكام السارية على أعضاء
الإدارات القانونية تبين للجمعية العمومية أن اداءهم
الوظيفى يجمع بين أمرين :

الأمر الأول : يتعلق بإرتباطهم الوظيفى بالجهة
الإدارية التى عيّنوا بها ويعملون بها وتربطهم بها
علاقة العمل التى بندرجون فيها تحت إشراف
الوظيفى والإدارى لهذه الجهة . وهم فى هذا الأمر

يسرى عليهم ما يسرى على العاملين بهذه الجهة من
أوضاع وأحكام لاتحجية ونظم توظف وإشراف كل ذلك
بالقدر الذى يتلاءم ولا يتنافر مع ما تستلزمه أوضاع
الأمر الثانى .

والأمر الثانى : إنهم بالجهات التى يعملون بها
يمارسون مهنة المحاماة لها الأمر الذى يوجب إنطباق
أحكام نظم المحاماة أمام المحاكم عليهم فيما يؤدونه
من مرافعة لجهات عملهم كما يمارسون الأعمال
القانونية الأخرى لجهة عملهم من تحقيقات ومراجعة
عقود وبيان لأحكام القانون مما يتصل بعملهم
كمحامين ويربط بين نشاطهم فى الشأن القانونى
والنشاط الذى قد يؤول إلى أنزعة تنظرها المحاكم .
وكل ذلك يوجب فى عملهم قدراً من إستقلال فى
النظر والبحث وإستخلاص حكم القانون وبيانه الأمر
الذى نظمه قانون الإدارات القانونية وهم بجمعهم بين
هذين الأمرين فإنهم يخضعون لأحكام قانون نظام
العاملين المدنيين بالدولة ونظم علاقات العمل التى
يخضعون لها مع نظام أعضاء الإدارات القانونية
وذلك كله فيما لا يتنافر من الأحكام مع بعضها
البعض .

مدد القيد والإشتغال بالمحاماة التى إشتراطتها
المادة (١٣) من قانون الإدارات القانونية المشار إليه
لشغل وظائف الإدارات القانونية هى شرط أساسى
تأهلى يلزم توافره لشغل هذه الوظائف سواء عن
طريق التعيين أو الترقية أو الندب ولا يغنى توافره
عن ضرورة توافر الضوابط والشروط الخاصة بكل من
الطرق المختلفة لشغل الوظائف كتلك التى تتعلق
بإشتراط قضاء مدة معينة فى الدرجة الأدنى عند
الترقية إلى وظيفة من الدرجة الأعلى . فمدد القيد
الذى تشترطها المادة (١٣) من قانون الإدارات
القانونية المشار إليه تختلف فى طبيعتها ومجال

من فترة تجنيده سوى المدة التي لا يترتب عليها أن يسبق زميله أما إذا لم يوجد للمجنّد زميل فيستم حساب مدة تجنيده كاملة وبذلك يمكن التوفيق بين مصلحة المجنّد في ألا يُضار من مدة تجنيده ومصلحة زميله في ألا يترتب على حساب هذه المدة أن يسبقه المجنّد في الأقدمية . ويشمل مفهوم الزميل المشار إليه في المادة (٤٤) من قانون الخدمة العسكرية والوطنية الزميل الذي أدى مدة الخدمة العسكرية وضُمّت إلى أقدميته وكذلك الزميل الذي لم يؤد الخدمة العسكرية حيث أن الأساس في مجال أعمال قيد الزميل هو أقدميته حتى ولو كانت ناشئة عن ضم مدة خدمة عسكرية أو مدنية .

ويتطابق ما تقدم على الحالة المعروضة وكان الثابت من الأوراق أن السيد / ... حصل على بكالوريوس تجارة سنة ١٩٨٣ بتقدير جيد وعُيّن بالأزهر مع زميله السيد / ... الحاصلين على ذات المؤهل في ذات العام بتقدير مقبول وكان سابقاً عليهما في ترتيب الأقدمية في تاريخ التعيين باعتباره أعلى منهما في مرتبة النجاح ثم ضُمّت له خدمته العسكرية وأرجعت أقدميته في التعيين إلى ١٩٨٧/٧/١٠ ومن ثم يتعين عند حساب مدة الخدمة العسكرية لزميله التاليين له في ترتيب الأقدمية مراعاة قيد الزميل المنصوص عليه في المادة (٤٤) المشار إليها وبالتالي لا يجوز أن يترتب على ضم مدة خدمتهما العسكرية أن يسبقاه في الأقدمية .

(فتوى رقم ٧٤ بتاريخ ٢٠٠٠/٢/١٥ ملف رقم ٨٦/٢/٩٧٣)

(٨)

عاملون مدنيون بالدولة - اجازة إعتيادية - يراعى في حسابها مدد الخبرة التي تم الإعتداد بها في أقدمية العامل عند تعيينه .

وعلة اشتراطها عن المدد البينية التي تشترط في حالة شغل الوظيفة عن طريق الترقية فلكل منهما مجال في التطبيق ويعالج وجهاً معيناً بغير تنافر أو تعارض بينهما ومن ثم كان حقيقاً ضرورة الجمع بينهما في حالة شغل وظائف الإدارات القانونية عن طريق الترقية - البين من الأوراق أن المعروضة حالتها قد تخلف بشأنهما شرط توافر مدة القيد المقررة بالمادة (١٣) من قانون الإدارات القانونية اللازمة لشغل وظيفة محام ممتاز ومن ثم فإنه لا يجوز ترقية كل منهما إلى تلك الوظيفة إلا بعد إستيفاء المدة المشار إليه .

(فتوى رقم ١٩٦ بتاريخ ٢٠٠٠/٤/٢٠ ملف رقم ٨٦/٤/١٤٢٢)

(٧)

عاملون مدنيون بالدولة - ضم مدة الخدمة العسكرية - وجوب مراعاة قيد الزميل .

استظهرت الجمعية العمومية وحسبماً إستقر عليه إفتاؤها أن المشرع رعاية منه للمجنّد وهو يقوم بواجب من أقدس الواجبات الوطنية وأشرفها اعتبر مدة خدمته العسكرية في مقام الخدمة المدنية كأصل عام وبهذا الوصف أصبح الأصل ضمها باعتبارها في حكم المدة المدنية فتحسب كمدة أقدمية بالنسبة للعاملين بالجهاز الإداري وتحسب كمدة خبرة بالنسبة للعاملين بالقطاع العام . بيد أن المشرع أورد قيداً وحيداً على ذلك هو ألا يسبق العامل الذي ضُمّت له مدة خدمته العسكرية زميله في التخرج المعين معه في ذات الجهة وعلى هذا المقتضى فإن أعمال هذا القيد يكون في حدوده التي رسمها المشرع وهو ألا يكون تجنيده سبباً في الإضرار به وذلك بالجمع بينه وزملائه من دفعة تخرجه المعينين معه في ذات الجهة في أقدمية واحدة فإذا وُجِدَ هذا الزميل لا تُحسب له

الإعتبار عند حساب مدة الخدمة اللازم إنقضائها لإستحقاق الإجازة الإعتيادية لأنه أمر لا يترتب عليه آثار مالية .

وعلى هدى ما تقدم ولما كان من المسلم أن إستحقاق العامل للإجازات الإعتيادية المقررة قانوناً هو حق له يستمده من القانون مباشرة كأثر من الآثار المترتبة على تقلده الوظيفة ومن ثم فإن مدة الإجازة المقررة للعامل هى حق له أيضاً ويتعين أن يراعى فى حسابها مدة الخبرة العلمية والعملية التى أعتد بها عند تعيينه إعمالاً لصراحة نص المادة (٢٧) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المشار إليه .
(قوى رقم ١٠٢ بتاريخ ٢٩/٢/٢٠٠٠ ملف رقم ٩٧٧/٣/٨٦)

(٩)

ضرائب ورسوم جمركية - الإعفاء منها مقصور على البيانات الجمركية الصادر بشأنها الإعفاء .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع وضع أصلاً عاماً فى قانون الجمارك يقضى بخضوع الواردات للضرائب الجمركية وغيرها من الضرائب الإضافية الأخرى المقررة على الواردات ما لم يرد نص خاص بإعفائها مع تحصيل هذه الضرائب عند ورود البضاعة وإستثناءً من ذلك أجاز المشرع الإفراج مؤقتاً عن البضائع دون تحصيل الضرائب والرسوم المقررة وذلك بالشروط والأوضاع التى يحددها وزير المالية . وأن قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٩٨٥ لسنة ١٩٩٩ المشار إليه أعفى مشمول البيانات الجمركية الموضحة بياناتها بالكشف المرفق به والواردة باسم هيئة كهرباء مصر من الضرائب الجمركية ومن بين تلك البيانات البيان الجمركى رقم ٦٧٣٦ فى ١٢/١٢/١٩٩٨ ومشموله محولات كهربائية كبيرة الحجم وتنكات وأدوات كهربائية مختلفة ومواد كيماوية وغيرها ولم يتضمن هذا القرار إعفاء البيان الجمركى رقم ١٥٩٦٠ م ح فى ٢٧/١٢/١٩٩٨ ومشموله زيت المحولات المشار

استظهرت الجمعية العمومية أن أقدمية العامل فى الوظيفة المعين عليها تتحدد (كأصل عام) إعتباراً من تاريخ التعيين فيها وإستثناءً من هذا الأصل أوجب المشرع فى المادة (٢٧) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المشار إليه حساب مدة الخبرة المكتسبة علمياً وكذلك مدة الخبرة العملية التى تزيد على مدة الخبرة المطلوب توافرها لشغل الوظيفة بما يترتب على ذلك من أقدمية إفتراضية وزيادة فى الأجر وإستهدف المشرع من ذلك مصلحة العامل فى عدم الأضرار به بإسقاط مدة خبرته المكتسبة علمياً أو عملياً وتتفق فى طبيعتها مع عمل الوظيفة المعين عليها . وحقه فى ضم هذه المدة مستمد من القانون مباشرة الذى نص صراحة على الإعتداد بها فى أقدمية العامل ومن ثم فإن تاريخ التعيين الفعلى للعامل يندمج فى تاريخ تعيينه الفرضى الناتج عن ضم مدة خبرته العلمية أو العملية وتحسب أقدميته على هذا الأساس بحيث لا يكون هناك سوى تاريخ واحد للتعيين هو الذى أرجعت إليه الأقدمية لتبدأ منه الآثار المترتبة على تقلد الوظيفة عدداً ما كان منها مرتبطاً بمباشرة العمل فعلاً كإستحقاق الأجر .

كما استعرضت الجمعية العمومية افتاءها الصادر بجلسته ٢٠/١٢/١٩٨٩ (ملف رقم ٧٧/٣/٨٦) والذى خلصت فيه إلى الإعتداد بمدة الخدمة العسكرية والوطنية التى أخذت فى الإعتبار عند تعيين العامل ضمن مدة خدمته التى تحسب على أساسها مدة العشر سنوات اللازم إنقضائها لإستحقاقه إجازة إعتيادية سنوية مقدارها ثلاثون يوماً وذلك إستناداً إلى إندماج تاريخ التعيين الفعلى للعامل فى تاريخ تعيينه الفرضى الناتج عن ضم مدة الخدمة العسكرية وأن المشرع قد رتب على حساب هذه المدة ضمن مدة خدمة العامل إستحقاقه للعلاوات المقررة بما يترتب على ذلك من زيادة فى أجره وهى نتيجة ذات أثر مالى فإنه من باب أولى أن تؤخذ فى

بورسعيد هو بنود عقد الترخيص المبرم بين الطرفين فى شأن القطعتين المشار إليهما .

الثابت من مطالعة العقدين المشار إليهما أن البند الأول فيهما تضمن النص على إقرار المرخص له (الهيئة الطالبة) إنه عاين الأرض محل الترخيص وأنه على علم تام بها وأنه وجدها صالحة للغرض الذى طلب شغلها من أجله وأنه من المفهوم صراحة أن الأرض رخص بشغلها بحالتها الراهنة وقت تسليمها إلى الهيئة المذكورة وهو ما يقطع بعلم الهيئة الطالبة بتفاصيل قطعتى الأرض محل الترخيص خاصة مع وجود خرائط محددة لهذه القطع موقع عليها من الطرفين الأمر الذى ينفى الجهالة بمحل الترخيص عند إبرام العقد وهو ما من شأنه إستغلاق باب المنازعة فى وجود إشغالات على الأرض محل الترخيص أو النزاع على ملكيتها مع جهات أخرى سيما وإن هذا الترخيص موقوف بشمانية أشهر فى البداية ثم يحدد لمدة سنة طالما تلاقى إرادة الطرفين على ذلك ومن ثم فإن الهيئة الطالبة تستطيع عند التجديد التفاوض حول ما يعن لها من مشكلات ثارت أثناء تنفيذ العقد فى الفترات الماضية بيد أنه لا سبيل أمامها بالنسبة للفترة المنقضية سوى الإلتزام ببند العقدين وسداد المبالغ الواردة فيهما .

(فتوى رقم ١٠٧ بتاريخ ٢٩/٢/٢٠٠٠ ملف رقم ٣٢/٢/٣٠٩٧)

(١١)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - نزاع - مسئولية حراسة الأشياء - تفويض .

استظهرت الجمعية العمومية أن الشخص الطبيعى أو المعنوى الذى له مكنة السيطرة على الشئ يلتزم بحراسته حتى لا يسبب ضرراً للغير فإذا أخل بهذا الإلتزام إفترض الخطأ فى جانبه والتزم بتعويض الغير عما يلحقه من ضرر بسبب الشئ الخاضع لحراسته ولا تنتقل هذه الحراسة إلى تابعه المنوط به إستعمال الشئ لأنه وأن كان التابع

إليها - الإعفاء المقرر بمقتضى قرار رئيس مجلس الوزراء المشار إليه يقتصر فقط على البيانات الجمركية بالكشف المرفق به وكان البيان الجمركى رقم ١٥٩٦٠ م ح فى ٢٧/١٢/١٩٩٨ ليس من بين تلك البيانات فمن ثم لا يستطيل هذا الإعفاء إليه بحسبان أن الإعفاء إستثناء من الأصل وهو خضوع الواردات للضريبة الجمركية والإعفاء لا يتقرر إلا بما صدر فى شأنه فقط وعلى ذلك يغدو تحصيل الضرائب والرسوم الجمركية عن مشمول البيان الجمركى ١٥٩٦٠ م ح المشار إليه بصفة قطعية وعدم الإفراج عنه موقوفات مصادفاً لصحيح حكم القانون الأمر الذى تضحى معه المطالبة الماثلة فاقدة لسندها خليقة بالرفض .

(فتوى رقم ١٧٤ بتاريخ ١٠/٤/٢٠٠٠ ملف رقم ٣٢/٢/٣٠٧٩)

(١٠)

نزاع بين هيئة قناة السويس والهيئة العامة لبناء بورسعيد - عقد - وجوب تنفيذه بما اشتمل عليه .

استظهرت الجمعية العمومية (وحسبما جرى عليه افتاؤها) إن المشرع وضع أصلاً من أصول القانون ينطبق فى العقود المدنية والإدارية على حد سواء مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التى يقررها القانون وإن تنفيذه يجب أن يكون طبقاً لما إشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية - الإنتفاع بقطعتى الأرض محل النزاع وإن كان بمقتضى ترخيص من هيئة قناة السويس بصفتها الجهة المالكة للأرض محل الإنتفاع إلا أن هذا الترخيص إتخذ شكل العقد بما يتضمنه من تحديد لحقوق والتزامات طرفيه ومن ثم فإن الإطار الحاكم للعلاقة بين هيئة قناة السويس والهيئة العامة لبناء

أنزعة بين الجهات الإدارية وبعضها البعض على نحو
ماجرى عليه إفتاء الجمعية العمومية أيضاً في هذا
الصدد .

(فتوى رقم ١٠٠ بتاريخ ٢٩/٢/٢٠٠٠ ملف رقم ٢٢/٢/٢١٠٢)

ذات المبدأ بذات الجلسة

(فتوى رقم ٧٦ بتاريخ ١٥/٢/٢٠٠٠ ملف رقم ٢٢/٢/٢١٠١)

(١٢)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع -

نزاع - مسئولية حراسة الأشياء - تعويض .

إختصاص الجمعية العمومية بإبداء الرأى فى
المسائل الدولية والدستورية وغيرها من المسائل
القانونية لا ينعقد إلا إذا أحليت المسألة على الجمعية
العمومية ممن حددهم النص على سبيل الحصر وهم
رئيس الجمهورية ورئيس الهيئة التشريعية ورئيس
مجلس الوزراء والوزراء ورئيس مجلس الدولة ولم
يخول النص غير هؤلاء إحالة هذه المسائل أو بعضها
إلى الجمعية العمومية ومن ثم فلا يسوغ للجمعية
العمومية نزولاً على صريح نص المادة (٦٦) من
قانون مجلس الدولة أن تخوض فيما طلب فيه الرأى
إذا ورد من غير السبيل الذى رسمه القانون .

(فتوى رقم ٧٥ بتاريخ ١٥/٢/٢٠٠٠ ملف رقم ٢٢/٢/٢١١٥)

الإقرار الباطل

ليس الرجل بمأمون على
نفسه إن أجعته أو خفته أو
حبسته ، أن يقر على
نفسه .

أمير المؤمنين عمر بن الخطاب

للسيطرة المادية على الشئ وقت إستعماله إلا أنه
يعمل لحساب متبوعه ولمصلحته ويأتمر بأوامره ويتلقى
تعليماته وبذلك فإنه يكون خاضعاً للمتبوع مما يفقده
العنصر المعنوى للحراسة ويجعل المتبوع وحده هو
الحارس على الشئ كما لو كان هو الذى يستعمله ولا
يعفيه من الإلتزام إلا أن يثبت أن الضرر وقع بسبب
أجنبى رغم ما بذله من عناية فى الحراسة وقد يكون
السبب الأجنبى قوة قاهرة أو حادثاً مفاجئاً أو خطأ
المضرور أو الغير الثابت من الأوراق أن السيارة
التابعة لوزارة الداخلية (الإدارة العامة للأمن
المركزى بالأسكندرية) رقم ١٧٤٠٥ شرطة اصطدمت
بأتوبيس الهيئة العامة لنقل الركاب بمحافظة
الأسكندرية رقم ٢٥٢١ مما أحدث به التلفيات الثابتة
بالأوراق وقضى بمسئولية سائقها بغرامة مقدارها
عشرون جنيها وتم التصديق على الحكم وكان الثابت
أن السيارة المتسببة فى إحداث التلفيات فى حراسة
وزارة الداخلية بإعتبارها صاحبة السيطرة الفعلية
عليها وقت الحادث ولم يثبت من الأوراق أن ثمة
سبباً إجنبياً أدى إلى حدوث تلك الأضرار ومن ثم
تضحى وزارة الداخلية مسئولة عن تعويض الهيئة
عن الأضرار التى حاقّت بالإتوبيس التابع لها وأداء
قيمة تكاليف إصلاح تلك التلفيات والتى قدرت
بمبلغ ١١٧٢١ جنيهاً دون ما زاد على ذلك من
مصاريف إدارية أخذاً بما جرى عليه إفتاء الجمعية
العمومية من أنه لا محل للمطالبة بالمصروفات
الإدارية فيما بين الجهات الإدارية وبعضها البعض إلا
حيث يتعلق الأمر بتقديم خدمات فعلية نزولاً على
حكم المادة ٥١٧ من اللائحة المالية للميزان
والحسابات وهو مالا يتوافر فى الحالة المعروضة ،
كذلك عدم أحقية الهيئة فيما تطالب به من تعويض
عما فاتها من كسب نتيجة تعطل الإتوبيس بسبب
الحادث إذ ينبغى عليها أن تتجرد عن المطالبة به
إعمالاً لتصحيح المقتضيات التى من أجلها ضرب
الصفح عن المطالبة بالفوائد التأخيرية فيما يثور من

جلسة ٢ من فبراير سنة ٢٠٠٠

(١)

المركز القومى للبحوث - جامعات - مدى جواز
معاملة رئيس المركز معاملة الوزير من حيث
المعاش - القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٩٤ بتعديل
بعض أحكام قانون تنظيم الجامعات - سريانه على
من بلغ الإحالة إلى المعاش بعد نفاذه .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع
إستحدث فى القانون رقم (١٤٢) لسنة ١٩٩٤
بتعديل بعض أحكام قانون تنظيم الجامعات حكماً
جديداً مؤداه معاملة من شغل وظيفة رئيس الجامعة
من حيث المعاش معاملة الوزير ومعاملة من شغل
وظيفة نائب رئيس الجامعة ، أمين المجلس الأعلى
للجامعات من حيث المعاش معاملة نائب الوزير وقد
سرت اللائحة التنفيذية للمركز القومى للبحوث
الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم (٥٠) لسنة
١٩٨٨ جدول المرتبات والبدلات المرافق لقانون تنظيم
الجامعات على أعضاء هيئة البحوث والوظائف
المعاونة لها بالمركز وكذا أى تعديل يطرأ على هذا
الجدول كما عادت وظيفة رئيس المركز بوظيفة رئيس
الجامعة ومقتضى ذلك أعمالاً للأثر الفوري والمباشر
للقانون رقم (١٤٢) لسنة ١٩٩٤ أن من شغل
وظيفة رئيس جامعة أو ما يعادها سواء من تاريخ
سابق على نفاذ الحكم المستحدث أو بعده يحق له
الإستفادة من هذا الحكم بما يستتبعه ذلك من
معاملته من حيث المعاش معاملة الوزير شريطة أن
تكون واقعة يلوغ سن الإحالة إلى المعاش قد تحققت
فى ظل العمل بالقانون رقم (١٤٢) لسنة ١٩٩٤
ذلك أن من الأصول المقررة فى مجال سريان القواعد
القانونية من حيث الزمان أنها تسرى بأثر فوري على

ما يقع من تاريخ العمل بها ولا يترتب عليها أثر
فيما وقع قبلها إلا إذا نص على خلاف ذلك فى غير
المواد الجنائية ومؤدى ذلك أن تقرير معاملة معينة لمن
شغل وظيفة رئيس الجامعة من حيث المعاش بموجب
القانون رقم (١٤٢) لسنة ١٩٩٤ المشار إليه إنما
يسرى على من بلغ من هؤلاء سن الإحالة إلى المعاش
بعد نفاذ ذلك القانون فى غيبة النص الصريح الذى
يقضى بسريانه بأثر رجعى على من بلغ تلك السن
قبل العمل بأحكامه .

الثابت من الأوراق إن المعروضة حالته كان قد
شغل وظيفة رئيس المركز القومى للبحوث المعادلة
لوظيفة رئيس جامعة فى الفترة من ١٩٩٢/٥/٢٤
حتى ١٩٩٣/٩/٣٠ وأحيل إلى المعاش فى هذا
التاريخ فمن ثم فإنه يكون قد تخلف فى شأنه مناط
الإستفادة من حكم القانون رقم (١٤٢) لسنة
١٩٩٤ الذى قضى بمعاملة من شغل وظيفة رئيس
جامعة من حيث المعاش معاملة الوزير ؛ إذ لم يدركه
هذا القانون وهو فى الخدمة بإعتبار أنه أحيل إلى
المعاش فى ١٩٩٣/٩/٣٠ بينما عمل بأحكام
القانون المشار إليه إعتباراً من ١٩٩٤/٦/١ اليوم
التالى لتاريخ نشره . ولا يغير من ذلك ما سبق إن
إنتهت إليه الجمعية العمومية بجلستها المنعقدة فى
١٩٩٧/٨/٦ من معاملة الدكتور /
الرئيس السابق للمركز القومى
للبحوث معاملة الوزير من حيث المعاش ؛ ذلك أن
الحالة المعروضة تختلف عن حالة الدكتور /
الذى بلغ سن الإحالة
إلى المعاش فى ١٩٩٦/١/٢٦ بعد العمل بأحكام
القانون رقم (١٤٢) لسنة ١٩٩٤ آنف البيان .

(هوى رقم ١٠٤ بتاريخ ٢٩/٢/٢٠٠٠ ملف رقم ٢٩٧/٢/٨٦)

(٢)

- عاملون مدنيون بالدولة - بدلات - بدل
عدوى - مناط صرف بدل العدوى للطوائف الأخرى
- كيفية حساب بدل العدوى للمهندسين الزراعيين
والكيميائيين وأخصائي التغذية .

استظهرت الجمعية العمومية أن قرار رئيس
الجمهورية رقم ٢٢٥٥ لسنة ١٩٦٠ بتقرير بدل عدوى
لجميع الطوائف المعرضة لخطرها قد وضع تنظيمياً
شاملاً لهذا البديل فقسم مستحقه إلى طوائف ثلاثة
الأولى تضم الأطباء والكيميائيين والمهندسين والثانية
للموظفين الفنيين والإداريين والكتابيين من غير
الوظائف السابقة ، والثالثة تشمل العمال وأناط
بوزير الصحة تحديد الوظائف المعرضة لخطر العدوى
أياً كانت الجهة التي توجد بها هذه الوظائف ومن ثم
فإن المعيار الذي يُنَحَّ على أساسه هذا البديل معيار
موضوعى مناطة الوظيفة وليس مكانها أو شاغلها
بحيث يتقاضاه كل من يتعرض أثناء مباشرته أعمال
وظيفته لخطر العدوى أياً كان موقعه وأوضح القرار
الجمهورى المشار إليه كيفية صرف هذا البديل لشاغل
الوظيفة سواء بصفة أصلية أو بالندب أو بالإعارة
وكذلك فى الإجازات الإعتيادية أو المرضية أو
الدراسية كما أجاز الجمع بين بدل العدوى وغيره من
الرواتب الإضافية الأخرى وأنه إذا كان هذا القرار
صدر إستناداً إلى أحكام المادة (٤٥) من القانون رقم
٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن نظام موظفى الدولة المعمول
به آنذاك فقد صدر القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨
بنظام العاملين المدنيين بالدولة وتضمنت المادة (٤٢)
منه ما يكفل بأن تكون الأخطار الخاصة بالبدلات
متفقة مع نظام ترتيب الوظائف مما يجعل تقريرها
بالتالى قائماً على أسس موضوعية لا شخصية
فألغت بدلات طبيعة العمل وأحلت محلها نوعين من

البدلات التى لها مبررها الموضوعى وهى بدل ظروف
ومخاطر الوظيفة وهذه يمكن تحديدها بوضوح على
أسس موضوعية وكذلك البدلات الوظيفية التى
يقتضيها أداء وظائف معينة بذاتها وبناء على المادة
(٤٢) سابق الإشارة إليها صدر قرار رئيس مجلس
الوزراء رقم ١٦٢٤ لسنة ١٩٩٢ بزيادة فئة بدل
العدوى للأطباء البشريين وأطباء الأسنان تحت مسمى
بدل ظروف ومخاطر الوظيفة وقصر هذا البديل على
الأطباء العاملين بقانون نظام العاملين المدنيين
بالدولة وصدر قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٧٥١
لسنة ١٩٩٥ بزيادة فئة بدل العدوى للصيادلة
العاملين بوزارة الصحة والهيئات التابعة لها كما
صدر قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٢٥٧٧ لسنة
١٩٩٥ بزيادة فئة بدل العدوى للمهندسين الزراعيين
والكيميائيين وأخصائي التغذية وكذلك الطوائف
الأخرى الواردة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٢٥٥
لسنة ١٩٦٠ آنف الذكر العاملين بوزارة الصحة
والجهات التابعة لها العاملين بقانون نظام العاملين
المدنيين بالدولة ثم أصدر رئيس مجلس الوزراء
قراره رقم ١٧٢٦ لسنة ١٩٩٦ الذى بسط بموجبه
تطبيق أحكام قراره السابقين (١٧٥١ و ٢٥٧٧
لسنة ١٩٩٥) على جميع الصيادلة والمهندسين
الزراعيين والكيميائيين وأخصائي التغذية وكذلك
الطوائف الأخرى المنصوص عليها فى المادة الثانية
من القرار رقم ٢٥٧٧ لسنة ١٩٩٥ سالف الذكر
العاملين بأحكام نظام العاملين المدنيين بالدولة وتلك
الطوائف هى الواردة فى قرار رئيس الجمهورية رقم
٢٢٥٥ لسنة ١٩٦٠ آنف الذكر وهم الفنيون
والإداريون والكتابيون والعمال .

نطاق سريان قرارات رئيس مجلس الوزراء
الصادرة فى شأن بدل العدوى قد إنحصر بداية فى

زيادة فئة البديل للطوائف المحددة على سبيل الحصر فى كل قرار ثم إتسع هذا النطاق بمقتضى القرار رقم ١٧٢٦ لسنة ١٩٩٦ المدنيين ليشمل جميع المتضمنين لهذه الطوائف العاملين بأحكام نظام العاملين المدنيين بالدولة ومن بينها الطوائف الأخرى المنصوص عليها بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٢٥٥ لسنة ١٩٦٠ المشار إليه وجعلت تلك القرارات مناهل إستحقاق هذه الطوائف لبديل العدوى الخاضوع لقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ومتى كان ذلك وكانت قرارات رئيس مجلس الوزراء المشار إليها لم تتضمن تنظيمًا شاملاً لهذا البديل بل أحالت فى أحكامها إلى ما ورد فى قرار رئيس الجمهورية آنف الذكر فى شأن الطوائف الأخرى غير المسماة بمقتضاها وبالتالي يكون هذا القرار فيما يتعلق بالطوائف الأخرى المشار إليها قائماً ولم يُنسخ بقرارات رئيس مجلس الوزراء آنف البيان ويتعين إتباع الإجراءات التى نص عليها بشأن تحديد هذه الطوائف والتى تستلزم صدور قرار من وزير الصحة بالإتفاق مع الوزير المختص ، وبالتالي يكون هناك شرطان لإستحقاق تلك الطوائف لبديل العدوى أولهما : أن يكون العامل من العاملين بقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة وثانيهما : أن يكون شاغلاً إحدى الوظائف المعرضة لخطر العدوى والتى يصدر بتحديداتها قرار من وزير الصحة طبقاً للإجراءات السالف بيانها ومؤدى ذلك أن أى قرار صدر أو يصدر من أى سلطة أخرى غير وزير الصحة بتحديد الوظائف التى يستحق شاغلوها بديل عدوى من فنيين وكتابين وإداريين وعمال فى أى جهة من الجهات الخاضعة لقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ يُعدّ صادراً من غير مختص ومنطوياً على غصب السلطة المخولة لوزير

الصحة دون غيره مما يشوبه بعيب عدم الإختصاص الجسم الذى ينحدر به إلى العدم خاصة وأن قرارات رئيس مجلس الوزراء الصادرة فى شأن بديل العدوى قد خلت من أى تفويض لهذا الإختصاص ولا يغير من ذلك صدور قرار من وزير الصحة بتحديد وظائف معينة معرضة لخطر العدوى وقصرها على جهات معينة دون غيرها كما هو الحال فى قرار وزير الصحة رقم ٢٦٦ لسنة ١٩٩٨ ، وإذا أن قرار رئيس الجمهورية قد عهد إلى وزير الصحة بقرار يصدره تحديد الوظائف التى يتعرض شاغلوها لخطر العدوى ولم يتضمن هذا التفويض ما يجيز لوزير الصحة إجراء هذا التحديد على أساس مكانى بحيث يورد وظائف ثم يقصر الأمر فى إستحقاق البديل على بعض الجهات الإدارية دون البعض الآخر ومن ثم فإنه إذا ما تضمن قرار وزير الصحة تحديد وظائف وقصرها على جهات معينة فإن ذلك يُشكّل خروجاً على مقتضى التفويض ومعارضة للحكم المنصوص عليه فى المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية آنف الذكر الذى جعل مناهل إستحقاق هذا البديل هو التعرض لخطر العدوى أثناء مباشرة أعمال الوظيفة أياً كان موقعها طالما أنها وظيفة يتعرض شاغلها لهذا الخطر طبقاً لتحديد الوظائف التى يصدر بها قرار من وزير الصحة ويكون لكل ذى شأن أن يطلب إلغاء هذا التحديد الفردى من إغفال لحقه وأن يطلب إداة هذا الحق ويدراً منعه عن طريق الدفع بعدم الإعتداد بتلك الفردية غير المشروعة .

وفيما يتعلق بكيفية حساب بديل العدوى فقد سبق للجمعية العمومية أن إنتهت بفتاها الصادرة بجلسة ١٩٩٩/٨/٤ (ملف رقم ١٤١١/٤/٨٦) إلى أحقية الأطباء البيطريين فى بديل العدوى بواقع ٤٠٪ من بداية الأجر المقرر للوظيفة كحد أقصى وبما لا يجاوز ٣٦٠ جنيهاً سنوياً وذلك على سند من أن

المشرع فى المادة (٤٢) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة أجاز لرئيس مجلس الوزراء منح بدلات معينة تحدد فئاتها وفقاً للقواعد التى يتضمنها القرار الصادر بمنحها وبمراعاة ، نص عليه المشرع فى هذه المادة التى إستوجبت ألا يزيد ما يتقرر منحه من البدلات التى تقتضيها ظروف ومخاطر المهنة على ٤٠٪ من بداية الأجر المقرر للموظفة الأمر الذى يتعين معه تفسير نصوص قرار رئيس مجلس الوزراء بمنح هذا البديل فى فلك ما نص عليه المشرع فى هذه المادة وفى إطار أحكامها ومؤدى ذلك أن يكون منح هذا البديل بواقع ٣٦٠ جنيهاً سنوياً أو ٤٠٪ من بداية الأجر المقرر للموظفة أيهما أقل .

(فتوى رقم ١٤٧ بتاريخ ٢٧/٢/٢٠٠٠ ملف رقم ٨٦/٤/١٤٢٠)

ذات المبدأ بذات الجلسة

(فتوى رقم ١٤٥ بتاريخ ٢٧/٢/٢٠٠٠ ملف رقم ٨٦/٤/١٣٩٧)

(٣)

مناقصة عامة - عقد - تنفيذه - شرط أولوية العطاء - حق جهة الإدارة فى تعديل كميات أو حجم العقد فى حدود نسب معينة بذات الشروط والأسعار المتعاقد عليها - تجاوز هذه النسب فى حالة الضرورة مشروط بموافقة المتعاقد وبمراعاة شرط أولوية العطاء .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع نظم أحكام المناقصة العامة بمقتضى أحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات كإحدى وسائل الإدارة فى اختيار أفضل المتنافسين لتنفيذ ما تطرحه من أعمال ومشروعات ولذلك أوجب المشرع عليها ترسية المناقصة على صاحب العطاء الأفضل شروطاً والأقل سعراً وأجاز لها فى ضوء التنفيذ الفعلى للعملية

موضوع المناقصة إجراء تعديل فى كميات ، حجم العقد بالزيادة أو النقص فى حدود النسب التى أوردها فى الفقرة الأولى من المادة (٧٦) مكرراً من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات بذات الشروط والأسعار المتعاقد عليها مع المفاوض الفائز دون موافقته أو حقه فى التعويض عما أجرته من تعديل بإعتبار أن ذلك إمتداد للتعاقد المبرم بينهما الذى روى عند إتمامه أولوية العطاء الفائز على غيره من العطاءات المقدمة فى المناقصة من حيث كونه الأفضل شروطاً والأقل سعراً . بيد أن المشرع أورد حكماً مغايراً فى الفقرة الثانية من تلك المادة أجاز بمقتضاه لجهة الإدارة تعديل كميات أو حجم العقد بنسب تتجاوز النسب المشار إليها فى الفقرة الأولى منها وذلك فى حالة الضرورة الملجئة وتوفر الإعتماد المالى وبموافقة المتعاقد معها شريطة ألا يؤثر ذلك على أولوية العطاء بإعتبار أن ذلك بمثابة تعاقد جديد يبرم بموجب توافق إرادتين جديدتين بما تقرره جهة الإدارة وما يوافق عليه المتعاقد معها وهو تعاقد يجرى إسناد موضوعه دون إتخاذ إجراءات الإعلان عنه فى مناقصة جديدة الأمر الذى حداً بالمشرع إلى وجوب مراعاة جهة الإدارة عند إعمال رخصتها فى ذلك للقيود الواردة بهذه الفقرة التى منها توفر شرط أولوية العطاء ، ومن ثم فإن حكم الفقرة الثانية من المادة (٧٦) مكرراً سالفة الذكر وهو حكم موجه إلى جهة الإدارة يوجب عليها الإلتزام به لكونه يقرر تعاقداً على كميات لم يشملها العقد الأول ولم تدخل فى حساب ترتيب الأولويات التى إبنى عليها رسو العطاء على متعاقد دون غيره لذلك أوجب حكم تلك الفقرة مراعاة هذا الأمر .

(فتوى رقم ٣٣١ بتاريخ ١٧/٦/٢٠٠٠ ملف رقم ٥٤/١/٢٤٢٢)

(٤)

- مناقصات ومزايدات - سلطات رئيس الجامعة - مستشفيات جامعية - سلطات رئيس مجلس إدارتها فيما يتعلق بالتعاقد بالإتفاق المباشر.

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع فى قانون تنظيم المنقصات والمزايدات بعد أن أوضح فى المادة الثانية من مواد إصداره المقصود بالسلطة المختصة فى تنفيذ أحكامه بصفة عامة فحصرها فى الوزير ومن له سلطاته أو المحافظ أو رئيس مجلس إدارة هيئة العامة كل فى نطاق اختصاصه ولم يجرز لأى منهم أن يفوض اختصاصاته الواردة بذلك القانون فى غير الأحوال التى نص عليها إلا لشاغل الوظيفة الأدنى مباشرة أجاز بموجب المادة (٧) من ذات القانون فى الحالات العاجلة التى لا تحتل إجراءات المناقصة أو الممارسة التعاقد بطريق الإتفاق المباشر بناءً على ترخيص من رئيس الجهة أو رئيس المصلحة ومن له سلطاته فيما لا يجاوز خمسين ألف جنيه بالنسبة لشراء المنقولات أو تلقى الخدمات أو الدراسات الإستشارية أو الأعمال الفنية أو مقاولات النقل ومائة ألف جنيه بالنسبة لمقاولات الأعمال وللوزير المختص ومن له سلطاته أو المحافظ فيما لا تجاوز قيمته مائة ألف جنيه بالنسبة لشراء المنقولات أو تلقى الخدمات الدراسات الإستشارية أو الأعمال الفنية أو مقاولات النقل وثلاثمائة ألف جنيه بالنسبة لمقاولات الأعمال ومن ثم يكون لرئيس الجهة أو رئيس المصلحة ومن له سلطاته سلطة مختصة فيما يتعلق بالتعاقد بطريق الإتفاق المباشر فى الحدود المنصوص عليها فى تلك المادة . ولما كانت المستشفيات الجامعية وحدة من وحدات الجامعة ذات الطابع الخاص يديرها مجلس إدارة المستشفيات

باعتباره السلطة المهيمنة على شئونها وتصريف أمورها ويرأس مجلس الإدارة عميد كلية الطب الذى منحه اللائحة التنفيذية القانون تنظيم الجامعات جميع السلطات المالية المقررة لوكيل الوزارة وبالتالى يكون له فى هذا النطاق ما لرئيس المصلحة من اختصاصات ومن بينها التعاقد بالإتفاق المباشر فى الحدود والضوابط المشار إليها .

وفىما يتعلق بمفهوم الوظيفة الأدنى مباشرة التى يتمتع تفويض غير شاغلها فى الإختصاصات المقررة للسلطة المختصة بموجب أحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات ، فالبين من إستقراء قانون تنظيم الجامعات ولائحته التنفيذية ومن قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٣٠٠ لسنة ١٩٦٥ المشار إليه أن المستشفيات الجامعية بكليات الطب التابعة للجامعات وحدة ذات طابع خاص لها إستقلال فنى وإدارى ومالى عن الجامعة وعن كلية الطب وأن مجلس وإدارة هذه المستشفيات هو السلطة المهيمنة على شئونها وتصريف أمورها ووضع السياسة التى تحقق أغراضها تحت إشراف رئيس الجامعة ورئيس مجلس إدارة المستشفيات هو عميد كلية الطب وهو المسئول عن تنفيذ السياسة الموضوعة لتحقيق أغراض المستشفيات كما يتم إبلاغ قرارات مجلس الإدارة إلى رئيس الجامعة خلال ثمانية أيام على الأكثر من تاريخ صدورها لإعتمادها وتعتبر نافذة إذا لم يعترض عليها خلال أسبوعين من تاريخ وصولها مستوفاه إلى مكتبه فالعلاقة مباشرة بين إدارة المستشفيات الجامعية ورئيس الجامعة ولا تتوسطها سلطة أخرى فليس هناك نائب لرئيس الجامعة لشئون المستشفيات الجامعية يكون بمثابة حلقة الوصل بين السلطات المختصة بإدارة المستشفيات الجامعية ورئيس الجامعة يؤكد ذلك نص المادة ٣٥ مكرراً (أ)

من قانون تنظيم الجامعات المشار إليه والذي قضى باختصاص مجلس خدمة المجتمع وتنمية البيئة الذي يرأسه نائب رئيس الجامعة لشئون خدمة المجتمع وتنمية البيئة بدراسة وإقتراح السياسة العامة لإنشاء وإدارة الوحدات ذات الطابع الخاص التى تقدم خدماتها لغير الطلاب وذلك فيما عدا المستشفيات الجامعية فقد إستثنى المشرع المستشفيات الجامعية من الخضوع لإشراف مجلس خدمة المجتمع وتنمية البيئة بحسبان خضوعها مباشرة لإشراف رئيس الجامعة الأمر الذى لازمه ومقتضاه أن الوظيفة الأدنى مباشرة من وظيفة رئيس الجامعة فيما يتعلق بشئون المستشفيات الجامعية هى رئيس مجلس إدارة المستشفيات الجامعية ، ومن ثم فإنه إعمالاً للتفويض المنصوص عليه فى المادة الثانية من مواد إصدار قانون تنظيم المناقصات والمزايدات آنف البيان يكون لرئيس الجامعة أن يفوض بعض اختصاصاته المقررة بموجب هذا القانون لرئيس مجلس إدارة المستشفيات الجامعية وذلك بالنسبة للمسائل المتعلقة بهذه المستشفيات .

(هتوى رقم ٢١٥ بتاريخ ٢٠٠٠/٥/٢ ملف رقم ٢٥٧/١/٥٤)

(٥)

عقد - تنفيذه - غرامة تأخير - كيفية حساب نسبة الأعمال التى زيدت على أعمال العقد الأصيل - تطبيق .

استظهرت الجمعية العمومية أن من المبادئ المسلمة فى العقود عامة ومنها العقود الإدارية أنه بإنعقاد العقد يصير كل من أطرافه ملتزماً بتنفيذ ما اتفق عليه ولا يكون لأى منهم التحلل من إلتزاماته بإرادته المنفردة أو تعديل ما اتفق عليه ما لم يكن هناك نص قانونى يقضى بذلك التعديل ، وإنه يجب

تنفيذ العقد بطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية ، وأن مقتضى المادة (٢٦) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ والمادة (٨١) من اللائحة التنفيذية للقانون المذكور أن المشرع أوجب على المقاول تنفيذ الأعمال موضوع التعاقد فى الميعاد المتفق عليه وأجاز لجهة الإدارة إذا تراخى المقاول فى التنفيذ إعطاء مهلة إضافية لإتمام التنفيذ متى اقتضت المصلحة العامة ذلك على أن توقع عليه غرامة تأخير بالنسب المنصوص عليها شريطة ألا يتجاوز مجموع هذه الغرامة ١٥٪ فى عقود المقاولات وتوقيع هذه الغرامة واجب على جهة الإدارة بمجرد حدوث التأخير دونما إستلزام لتحقيق ضرر من جراء هذا التأخير . وأن المستفاد من نص المادة (٧٦) مكرراً من اللائحة سالفه البيان أن المشرع أجاز لجهة الإدارة فى ضوء التنفيذ الفعلى للعملية موضوع المناقصة إجراء تعديل فى كميات أو حجم العقد بالزيادة أو النقص فى حدود النسب التى أوردها فى الفقرة الأولى من المادة المذكورة وبذات الشروط والأسعار المتعاقد عليها مع المقاول الفائز دون موافقته أو حقه فى التعويض عما أجرته من تعديل بإعتبار أن ذلك إمتداد للعقد المبرم بينهما بيد أن الفقرة الثانية من المادة المذكورة أجازت لجهة الإدارة تعديل كميات أو حجم العقد بنسب تجاوز الحدود المشار إليها فى حالة الضرورة الملجئة وتوفر الإعتماد المالى وبموافقة المتعاقد معها شريطة ألا يؤثر ذلك على أولوية العطاء بإعتبار أن ذلك بمثابة تعاقد جديد يبرم بموجب توافق إرادتين جديدتين بما تقرره جهة الإدارة وما يوافق عليه المتعاقد معها عند حساب نسبة الأعمال التى زيدت على أعمال العقد الأصيل بسند من حكم المادة ٧٦ مكرراً سالفه البيان وبمراعاة إستيفاء شروطها - فإن الأساس فى حساب

هذه النسبة هو كميات أو حجم العقد الأصلي المبرم بين الطرفين بحيث يجرى تحديد هذه النسبة من خلال نسبة كميات أو حجم الأعمال الزائدة إلى كميات أو حجم العقد الأصلي سواء فى ذلك أكانت هذه النسبة فى الحدود الواردة فى الفقرة الأولى من المادة المذكورة أو فى الحدود الواردة فى فقرتها الثانية حسبما جرت عليه صياغة تلك المادة سيما وأن الفقرة الثانية منها إكتفت بالإشارة إلى الحدود الواردة فى الفقرة الأولى والتي وردت مطلقة فى دلالتها على أن النسبة فى كل فروعها تحسب على أساس نسبتها إلى كميات أو حجم العقد الأصلي نفسه .

الثابت بالأوراق ومحاضر لجنة البت فى المناقصة ومناقصات الجهاز المركزى للمحاسبات أن عملية تطوير مستشفى دسوق المركزى أسندت إلى المقاول فى الحالة المعروضة بعد اعتماد توصية لجنة البت وعلى أساس أن مدة التنفيذ سنة تبدأ من تاريخ تسليم الموقع والذي تم بعد إخلاء الموانع الموجودة به والمتثلة فى الأنقاض التى بيعت بالمزاد العلنى وأن هذا التسليم تم فى ١٥/٦/١٩٨٧ بموجب المحضر المحرر بمعرفة اللجنة المشكلة لهذا الغرض والتي كان المقاول نفسه أحد أعضائها ووقع على محضرها فى التاريخ المذكور الأمر الذى يقطع بأن هذا التاريخ هو تاريخ بدء تنفيذ العملية وأنه إزاء الحاجة إلى إضافة تنفيذ الدور الثانى العلوى فقد تمت مفاوضة المقاول فى ٧/٢/١٩٨٨ لتنفيذه وأرسل إليه خطاب من مدير عام مديرية الإسكان والمرافق فى ٨/٢/١٩٨٨ لتنفيذ خرسانة وأسقف الدور المطلوب بنفس أسعار العملية الأصلية وكذلك الأمر فيما يتعلق بباقى بنود العملية إذا وردت إتماداتها وتضمن الخطاب الإشارة إلى أنه سيتم تحديد مدة مناسبة للأعمال المطلوب تنفيذها وهو ما يعنى موافقة جهة الإدارة

على منح المقاول مهلة تتناسب مع حجم الأعمال الإضافية المطلوبة والتي تحدد حال عدم وجود إتفاق بين الطرفين عليها من خلال عملية الحساب لحجم هذه الأعمال المطلوبة أو كمياتها منسوبة إلى حجم أو كميات العقد الأصلي حسبما سلف البيان لتحديد نسبتها وتكون هذه النسبة هى أساس حساب المدة اللازمة لتنفيذ هذه الأعمال الإضافية وأنه فى مجال تطبيق ذلك فى الحالة المعروضة وإذا كانت قيمة الدور الإضافى تبلغ - ١٣٥٨٠٠٠ جنيه أى ما يعادل ٤٣٪ من حجم العقد الأصلي تقريباً فإن المدة اللازمة لتنفيذه تحسب إلى هذا الأساس بحيث تعادل ٤٣٪ من المدة المتعاقد عليها لتنفيذ العقد الأصلي وتضاف إلى مدة تنفيذ العملية بالإضافة إلى ما قد تتطلبه طبيعة الأعمال الإضافية من مدد إضافية من مدد إضافية لظروف تتعلق بكيفية تنفيذها وأنه إعمالاً لشروط المقاول التى إرتضتها لجنة البت وإعتمدت من السلطة المختصة وعلى ضوءها جرى التعاقد فى الحالة المعروضة فإن مدد تأخر صرف الدفعات المستحقة للمقاول بعد مضى خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديمها للحسابات صالحة للصرف تضاف إلى مدة تنفيذ العملية أياً كانت قيمة الدفعة المطلوب صرفها وذلك بالنظر إلى ورود شرط المقاول مطلقاً فى هذا الشأن بلا قيد يقيد أو يحد من أثره ومن ثم فإن مقتضى ذلك إضافة مدد تأخر صرف المستخلصات للمقاول المعروضة حالته إلى مدة تنفيذ العملية بعد استئزال الخمسة عشر يوماً التالية على تاريخ تقديمها صالحة للصرف إلى الوحدة الحسابية ، ومن ثم فإن توقيع غرامة التأخير على المقاول فى الحالة المعروضة رهين بما يسفر عنه أعمال المبادئ السابقة عند إجراء الختامى بين الطرفين .

(قوى رقم ٣٤٢ بتاريخ ٢١/٦/٢٠٠٠ ملف رقم ٤٨/٢/٧٨)

(٦)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - نزاع حول الضريبة على الدخل - عدم إختصاص الجمعية العمومية بنظره .

استظهرت الجمعية العمومية (وحسبها) استقرار عليه إفتاؤها (أن المشرع حدد بقانون الضرائب على الدخل رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ المشار إليه الطريق الذى يجب إتباعه عند الإعتراض على الربط الضريبى الذى تجر به مصلحة الضرائب فئات بلجان الطعن المشكلة على النحو المبين بهذا القانون الإختصاص بالفصل فى جميع أوجه الخلاف بين الممول ومصلحة الضرائب فى جميع المنازعات الضريبية وحدد الإجراءات الواجبة الإلتباع أمام هذه اللجان وما تسير عليه عند النظر فى هذه المنازعات وأجاز لكل من الممول ومصلحة الضرائب الطعن فى قرارات هذه اللجان أمام المحكمة الابتدائية المختصة والمنعقدة بهيئة تجارية وذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إعلان قرار اللجنة كما جعل الطعن فى أحكام هذه المحكمة يتم بطريق الإستئناف أيا كانت قيمة النزاع . وبذلك يكون المشرع قد حدد الطريق الذى يتم وفقاً له الإعتراض على الربط الضريبى الذى تجر به مصلحة الضرائب والجهة المختصة بنظره ويكون ما نص عليه القانون فى هذا الصدد هو الواجب الإلتابع حتى ولو كان النزاع قائماً بين جهتين عامتين مما تختص الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بنظر منازعاتهما وفقاً لحكم المادة (٦٦/د) من قانون مجلس الدولة باعتبار أن حكم القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ هو حكم خاص يقيد النص العام الوارد بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة هذا فضلاً عما استقر عليه رأى الجمعية من أنه حيث يرسم المشرع طريقاً

خاصاً للمطالبة بالحق سواء من حيث الجهة أو الاجراءات فإنه يتعين التزام السبيل الذى حدده المشرع وبذلك ينحسر عن الجمعية العمومية الإختصاص بنظر النزاع .

(فتوى رقم ٢٠٠ بتاريخ ٢٠/٤/٢٠٠٠ ملف رقم ٣٢/٢/٣١٠٤)

(٧)

- نزاع - عقد - وجوب تنفيذه بما إشتل عليه وبما يتفق مع مبدأ حسن النية .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع بعد أن ترك لطرفى التعاقد حرية تكوين العقد بارادتهما قضى بأنه لا يجوز نقض هذا العقد أو تعديله إلا بإتفاقهما أو للأسباب التى يقرها القانون وعلى أن يتم تنفيذه وفقاً لموجبات حسن النية . وفى مجال عقود الإدارة فإنها تخضع لقاعدة التحرر من الشكليات فما لم يشترط المشرع صراحة إجراء شكلياً معيناً فى إبرام عقد معين فإنه يكفى توافق إرادتى الإدارة والمتعاقد معها لقيام الرابطة التعاقدية .

لما كانت الهيئة العامة للتأمين الصحى قد إتفقت مع مديرية الشئون الصحية بالغربية على قبول الحالات المحولة من التأمين الصحى كل حالة على حده بالدرجة الثانية التأمينية خصماً على حساب الهيئة العامة للتأمين الصحى (فرع وسط الدلتا) بالمستشفيات التابعة للمديرية ومنها مستشفى الصدر بطنطا وذلك طبقاً للأجور الواردة بالقرار الوزارى رقم ٤٤٧ لسنة ١٩٧٥ وجرى العمل على المحاسبة على هذا النحو - دون تحرير عقد بذلك - ومن ثم فإن التعديل الذى طرأ على القرار الوزارى المشار إليه برفع قيمة أسعار العلاج الإقتصادى بالمستشفيات والوحدات الصحية بمديرية الشئون

الصحية بالغربية بنسبة ٥٠٪ من الأجور المحددة به وذلك بموجب القرار رقم ٥٥ لسنة ١٩٨٥ سالف الذكر يسرى إعتباراً من التاريخ المعين لسريان هذه الزيادة بالقرار الأخير وهو ١٩٨٥/٨/١ وذلك إعمالاً للأثر الفوري لهذا القرار ولا يُحاج في ذلك بحصول الزيادة المشار إليها خلال العام المالى ذلك أن الإتفاق بين الهيئة والمديرية لم يكن بتعاقد سنوى ينتهى بنهاية العام المالى وإذا قامت الهيئة بصرف مستحقات مستشفى الصدر بطنطا خلال الفترة من ١٩٨٥/٨/١ وحتى ١٩٨٦/٦/٣٠ دون الفروق المستحقة نتيجة صدور القرار رقم ٥٥ لسنة ١٩٨٥ المشار إليه وقدرها ٧٥.٠٧٥ جنيهاً فمن ثم فإنه يتعين - طبقاً لما تقدم - إلزام الهيئة بأداء المبلغ المشار إليه لمحافظة الغربية (مستشفى الصدر بطنطا) .

(فتوى رقم ١٩٨ بتاريخ ٢٠/٤/٢٠٠٠ ملف رقم ٢٢/٢/٢٠٩٩)

(٨)

- نزاع بين الهيئة العامة للتأمين الصحى ومحافظة الغربية - عقد - الإلتزام بينود العقد المبرم بين الطرفين .

استظهرت الجمعية العمومية (وحسبما جرى عليه افتاؤها) أن المشرع وضع أصلاً من أصول القانون ينطبق فى العقود المدنية والإدارية على حد سواء مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التى يقررها القانون وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع مقتضيات حسن النية - العقد المبرم بين الهيئة العامة للتأمين الصحى (فرع وسط الدلتا) وبين مستشفى المنشاوى العام

بمحافظة الغربية بتاريخ ١٩٩٣/٧/١ تضمن النص فى البند الأول على قيام المستشفى المذكور بتوفير الإقامة الكاملة والعلاج الطبى للمنتفعين بالتأمين الصحى والذين يتم تحويلهم إليه وتقديم خدمات الطوارئ باستقبال الحالات الطارئة والعاجلة وأن الحساب بين الطرفين يكون بالحالة طبقاً للقرار رقم ٣ ح المعدل بقرار المحافظ رقم ١٣٠٢ لسنة ١٩٩١ ومن ثم فإن الأسعار الواردة بهذا القرار هى التى يعول عليها فى تحديد التزامات الهيئة العامة للتأمين الصحى قبل المستشفى المذكور - لا ينال من ذلك صدور قرار مديرية الشئون الصحية بالغربية رقم ١٣٧٣ لسنة ١٩٩٢ بناء على موافقة محافظ الغربية فى ١٩/٩/١٩٩٢ بتعديل أسعار الخدمات الواردة بالقرار ١٣٠٢ لسنة ١٩٩١ ذلك أن هذا القرار لا يسرى إلا على الجهات التابعة للمديرية المذكورة أما الجهات المتعاقدة معها فإنها محكومة فى علاقتها معها بالعقود السارية بين الطرفين .

وإذ ثبت من الأوراق أن الفترة محل النزاع بين الطرفين من ١٩٩٣/٧/١ وحتى ١٩٩٥/٦/٣٠ كانت محكومة بالعقد المبرم بين الطرفين فى ١٩٩٣/٧/١ سالف البيان فإنه يتعين الإلتزام بما ورد فى هذا العقد من تحديد للقرار الذى إختيرت الأسعار الواردة فيه أساساً للتعامل بين الطرفين وهو القرار ١٣٠٢ لسنة ١٩٩١ خاصة وأن القرار الذى تستند إليه مديرية الشئون الصحية رقم ١٣٧٣ لسنة ١٩٩٢ كان تحت نظرها عند إبرام العقد ومن ثم فإن الإعراض عنه وعدم الإشارة إليه فى العقد يعنى إستبعاد أحكامه من السريان على العلاقة بين الطرفين .

(فتوى رقم ١٠٩ بتاريخ ١/٢/٢٠٠٠ ملف رقم ٢٢/٢/٢٠٥٧)

(٩)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى

والتشريع - نزاع - رفض المطالبة لعدم قيامها على سند صحيح .

تبين للجمعية العمومية أن هناك لجنة شكلت من ممثلين لبعض الجهات الإدارية بالمحافظة لبحث الموضوع وبيان ما إذا كانت عمارة الأوقاف الكائنة فى شارع الجلاء يقع جزء منها فى أملاك الدولة أم أنها تقع بالكامل فى ملك هيئة الأوقاف وقد قامت هذه اللجنة بالإطلاع على صور طبق الأصل من حجة الوقف الخيرية للسيدة/ عائشة صديق هانم وحجة البديل بين الأوقاف ومجلس بلدى طنطا وعلى جميع المراجع والخرائط المساحية القديمة وما يقابلها من خرائط مساحية حديثة وعمل المقارنة بينها وإنتهت إلى أن مبانى العمارة المشار إليها مقامة داخل ملك هيئة الأوقاف وأن المسطح ٢٧٩١٤ متراً مربعاً محل النزاع تم التنازل عنه مع مجلس بلدى طنطا فى حينه وقد أصبح الآن متداخلاً بميدان الجمهورية وشارع الجيش وشارع الجلاء وشارع حلقة القطن كما أن مسطح ١٨٢٤٤ متراً مربعاً الذى كان ملكاً للدولة سابقاً والمسلم للأوقاف من زوائد التنظيم قد أصبح تابعاً لهيئة الأوقاف بدلاً من المسطح ٢٧٩١٤ متراً مربعاً المتنازل عنه من الأوقاف وإختتمت اللجنة تقريرها بأنه لا يوجد أى مسطح لأملاك الدولة بمبنى العمارة المشار إليها .

وإذ ثبت عدم وجود أى مسطح لأملاك الدولة بمبنى عمارة الأوقاف الكائنة بشارع الجلاء بطنطا فإن مطالبة الوحدة المحلية المائلة تغدو فاقدة لسندها خلية بالرفض .

(هوى رقم ١٩٩ بتاريخ ٢٠/٤/٢٠٠٠ مضر رقم ٢٢/٢/٢٠٣٤)

جلسة ١٦ من فبراير سنة ٢٠٠٠

(١)

- عاملون مدنيون بالدولة - تأمينات

إجتماعية - مدة الإشتراك الموجبة لإستحقاق المعاش - حساب مدد الإشتراك وفقاً لقانونى التأمين الإجتماعى على أصحاب الأعمال والعاملين المصريين بالخارج ضمن هذه المدة - متى توافرت فى حق المؤمن عليه المدة الموجبة لإستحقاق المعاش لم يعد هناك محل لإستمراره فى الخدمة بعد بلوغ سن التقاعد .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع بعد أن نص صراحة فى المادة (١٨) من قانون التأمين الإجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ على إستحقاق المؤمن عليه المعاش عند إنتهاء خدمته ببلوغ سن التقاعد متى كانت مدة إشتراكه فى التأمين مائة وعشرين شهراً على الأقل حرص على ضمان حصول المؤمن عليه على معاش حال إنتهاء خدمته ببلوغ سن التقاعد دون إستكمال تلك المدة فأجاز له بموجب المادة (١٦٣) من القانون المشار إليه الإستمرار فى العمل أو الإلتحاق بعمل جديد على الرغم من بلوغه سن التقاعد لإستكمال مدة المائة وعشرين شهراً الموجبة لإستحقاق معاش الشيخوخة وذلك إذا كانت مدة إشتراكه فى التأمين مستبعداً منها المدة التى أدى تكلفتها بالكامل لا تعطيه الحق فى المعاش - المقصود بالمدة التى أدى المؤمن عليه تكلفتها بالكامل فى مفهوم المادة (١٦٣) إنما ينصرف فقط إلى المدة التى طلب المؤمن عليه حسابها وسدد تكلفتها وفقاً للمادة (٣٤) من ذات القانون دون أن يستطيل ذلك إلى مدد الإشتراك الفعلية بمقتضى قوانين التأمين الإجتماعى الأخرى ومن بينها قانون التأمين الإجتماعى للعاملين

للقضاء تحريماً للقول الفصل فيه فصدر حكم محكمة القضاء الإدارى بأحقيتهم فى ذلك وهو حكم نهائى واجب النفاذ فتم الصرف نفاذاً له إلى أن إستقر الأمر على عدم أحقيتهم فى هاتين الوجبتين بمقتضى قضاء المحكمة الإدارية العليا الأمر الذى يتضح معه أن ما سبق صرفه من وجبات غذائية أو مقابلها النقدي لهؤلاء العاملين كان نفاذاً لحكم قضائى وليس نتيجة غش أو مجاملة أو سعى غير مشروع من جانبهم ومن ثم فإنه يجوز التجاوز عن إسترداد ما سبق صرفه لهم فى الحالة المعروضة وهو ما يتفق مع إتجاه المشرع فى القوانين السابقة الصادرة فى شأن التجاوز عن إسترداد ما صرف بغير وجه حق من مرتبات أو أجور أو بدلات أو رواتب إضافية ومنها القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٨٦ والتى كانت تقضى بالتجاوز عن إسترداد المبالغ التى صرفت إذا كان الصرف قد تم تنفيذاً لحكم قضائى .

(فتوى رقم ١٠٢ بتاريخ ٢٩/٢/٢٠٠٠ ملف رقم ٨٦/٤/١٤٢٢)

(٣)

- إجراءات صرف أجور ومكافآت العاملين بالجهات الإدارية - اللائحة المالية للميزانية والحسابات - إختصاص إدارة شئون العاملين بإعداد كشوف الماهيات .

إستظهرت الجمعية العمومية أن اللائحة المالية للموازنة والحسابات نظمت إجراءات صرف أجور أو مكافآت العاملين بالجهات الإدارية بالدولة وناطت بإدارة شئون العاملين بالجهة إعداد كشوف الماهيات المستحقة للعاملين بهذه الجهة وإرسالها إلى الوحدة الحسابية المنوط بها عملية مراجعة هذه الكشوف بإدارة شئون العاملين تختص بتحرير الكشوف بحسبانها الإدارة التى تمسك سجلات الأقدميات

المصريين بالخارج وذلك تأسيساً على مبدأ تكامل مدد الإشتراك الذى أكدته المشرع بموجب المادة (٣٩) من قانون التأمين الإجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ والتى نصت فى إفصاح جهير فى فقرتها الثالثة على أن تدخل ضمن مدة الإشتراك فى هذا التأمين المدد التى أدى المؤمن عليه عنها إشتراكاً وفقاً لقانونى التأمين الإجتماعى على أصحاب الأعمال والعاملين المصريون بالخارج وكذلك قرار رئيس الجمهورية رقم ٦٢ لسنة ١٩٨٦ سالف البيان والذى نص صراحةً فى المادة (١/٢) على اعتبار مدد الإشتراك فى القوانين المشار إليها وحدة واحدة إذا كان من شأن ذلك إستكمال المدة المطلوبة لإستحقاق المعاش - الثابت أن مجموع مدد إشتراك المعروضة حالته وفقاً لأحكام القانونين رقمى ٧٩ لسنة ١٩٧٥ و ٥٠ لسنة ١٩٧٨ تجاوز مائة وعشرين شهراً ومن ثم فإنه يستحق معاش الشيخوخة ولا يتوافر بشأنه مناط تطبيق حكم المادة (١٦٣) التى تجيز الإستمرار فى الخدمة بعد بلوغ سن التقاعد لإستكمال المدة الموجبة لإستحقاق المعاش .

(فتوى رقم ٢٤١ بتاريخ ١٨/٦/٢٠٠٠ ملف رقم ٨٦/٢/٢٩٩)

(٢)

- عاملون مدينون بالدولة - الهيئة العامة للمساحة الجيولوجية - مدى جواز التجاوز عن إسترداد مقابل الوجبات الغذائية الذى صرف لبعض العاملين بناءً على حكم قضائى قضى بإلغائه .

إن أمر حصول العاملين بالمقر الرئيسى بالقاهرة على وجبتين غذائيتين ومقابلهما النقدي طبقاً لأحكام القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٨١ فى شأن تشغيل العاملين بالمناجم والمهاجر كان موضعاً للجدل وغم رأى فى شأنه مما حدا بهؤلاء العاملين إلى الإلتجاء

ومن حيث أنه وفي ضوء ما تقدم فإن إدارة فإن إدارة الإستحقاقات بالإدارة العامة لشئون العاملين بديوان مشيخة الأزهر تكون هي المختصة وحدها - دون غيرها - بتحرير إستثمارات الماهيات للعاملين بالديوان وإعتمادها قبل إرسالها للوحدة الحسابية وليس لإدارة الخدمات الإدارية التابعة للإدارة العامة للشئون الإدارية أى اختصاص فى هذا الشأن ولا يجوز لها تحرير هذه الإستثمارات بحجة معاونة إدارة الإستحقاقات لضمان الدقة لأن من شأن ذلك حدوث إزدواج فى الإختصاص بالمخالفة لصحيح حكم القانون ولا حجة فى القول أيضاً بأن بطاقة وصف مدير إدارة الخدمات الإدارية تضمنت من بين اختصاصاتها الإشراف على تحرير مرتبات الإدارة ذلك أن العبرة فى تحديد الإختصاص فى هذا الشأن ليس بما ورد فى بطاقة وصف الوظيفة المشار إليها وإنما بما ورد فى اللائحة المالية للموازنة والحسابات والمنظمة للأحكام العامة فى الصرف على إعتمادات الموازنة العامة .

(فتوى رقم ٢٢٢ بتاريخ ٢٠٠٠/٥/٢ ملف رقم ١٤٠٨/٤/٨٦)

(٤)

- رسوم التوثيق والشهر - كيفية حساب الرسوم النسبية المستحقة - الإعتداد بالقيمة الموضحة فى المحرر مقصور على المحررات التى تكون الدولة أو وحدات الحكم المحلى أو وحدات القطاع العام طرفاً فيها .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع بموجب القانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر قرَضَ رسماً نسبياً على كل تصرف أو موضوع مما تشمله المحررات التى يطلب توثيقها أو التصديق على توقيعات ذوى الشأن فيها أو شهرها

والإجازات والجزاءات لجميع العاملين بالجهة ومن ثم إختصت وحدها - دون غيرها - بعملية التحرير والإعداد وأوجبت اللائحة على كل من رئيس الجهة الإدارية أو من ينوبه ومدير شئون العاملين أو وكيله أن يُقرِّ بامضائه فى ذيل كشف الأجور بأن العاملين المدرجة أسماؤهم فى ذلك الكشف موجودون حقيقة فى خدمة الجهة الإدارية ولهم الحق فى صرف قيمة أجورهم . ويتعين إعداد كشف الأجور المستحقة عن الشهر الجارى وإرسالها إلى إدارة الحسابات تباعاً قبل الموعد المحدد لصرف الأجور بإثنى عشر يوم عمل على الأقل بالنسبة للأجور المحول صرفها على البنوك وعشرة أيام عمل على الأقل بالنسبة لغيرها وأوجبت اللائحة على إدارة الحسابات مراجعة كشف الأجور مراجعة دقيقة للتأكد من مطابقتها للقوانين واللوائح وعليها إمساك سجلات لأجور ومكافآت وحوافز العاملين وغيرها أسوة بما هو مُتبع بإدارة شئون العاملين تُدرج بها أسماء جميع العاملين بالجهة على أن تُخصص لكل إدارة سجلاً أو أكثر حسب الأحوال وقد أوجبت اللائحة أيضاً على إدارة شئون العاملين إعداد بيان فى آخر كل إستمارة أجور بحصر الإستقطاعات المستحقة لكل جهة على حده على أن يوقع العامل المسئول ورئيس قسم الأجور تحت هذا الحصر .

من المقرر فقهاً وقضاً أنه إذا ناط القانون إختصاصاً معيناً بجهة ما فلا يجوز لها أن تنزل عنه أو تفوض فيه إلا إذا أجاز القانون ذلك لأن مباشرة الإختصاص عندئذ يكون واجباً قانونياً وليس حقاً للجهة المنوط بها مباشرته ولا يجوز لغير هذه الجهة مباشرة هذا الإختصاص وإلا غدا عملها مشوباً بعيب عدم الإختصاص .

أو إيداعها أو حفظها إذا إقتضى الأمر ذلك ولم تكن موضوع إشهار وحرص على إستيفاء حقوق الدولة من الرسوم المقررة فى هذا الشأن فوضع قواعد محددة لتقدير قيمة العقارات أو المنقولات موضوع المحرر والتي يتم على أساسها حساب الرسم النسبى المستحق . وهذه القواعد تختلف حسب طبيعة العقار وموقعه والغرض الذى يستغل فيه وما إذا كان مفروضاً عليه ضريبة أم لا فبالنسبة للعقارات المفروض عليها ضريبة إعتد المشرع بالقيمة الواردة فى المحرر بشرط ألا تقل عن نسبة معينة منسوبة إلى الضريبة السنوية المفروضة على العقار وإلا قُدرَ الرسم على أساس القيمة الأعلى أما بالنسبة للعقارات والأراضى الفضاء وما فى حكمها التى لم تُرَبط عليها ضريبة فيعتمد بالقيمة الموضحة بالمحرر بشرط ألا تقل عن قيمة المثل فى الجهة الموجودة بها أو أقرب جهة مجاورة لها وناط المشرع بالجداول التى يصدر بها قرار من وزير العدل بيان مستوى وقيمة تلك العقارات .

المشرع أفرد للدولة بأجهزتها المختلفة ووحدات الحكم المحلى والهيئات العامة ووحدات القطاع العام حكماً خاصاً فى هذا الشأن قوامه أنه متى كانت الدولة أو إحدى الجهات المشار إليها طرفاً فى المحرر فإن الرسوم النسبية المستحقة تقدر على أساس القيمة الواردة فى المحرر ولا مجال فى هذه الحالة لإعادة تقدير تلك القيمة وفقاً للمعايير التى أوردتها المادة (٢١) سالفه البيان وأياً ما كانت الحكمة التى تغيبها المشرع من أفراد هذا الحكم للدولة وللجهات التى حددها وما إذا كان من الممكن أن تتحقق هذه الحكمة فى تصرفات أخرى لا تكون هذه الجهات طرفاً فيها فإنه إعمالاً لصريح نص المادة (٢٢) سالفه البيان يقتصر هذا الحكم على الحالات

التي أوردتها والجهات التى عُدّها على سبيل المحصر ولا يجوز بحال من الأحوال تعديده أثره ليشمل حالات أخرى بدعوى توافق الحكمة التى من أجلها شرع النص ، إذ من المستقر عليه أنه متى كان نص القانون واضحاً جلياً فالبحث عن حكمة التشريع ودواعيه لا يكون له محل وإنما يكون ذلك عند غموض النص أو وجود لبس فيه يمتنع معه معرفة الحكم الصحيح إلا بتقصى الغرض الذى قصده المشرع فضلاً عن أن النصوص المتعلقة بالضرائب والرسوم ، غيرها من المسائل المادية تقدر بقدرها فلا مجال للتوسع فى تفسيرها أو تأويلها أو القياس عليها .

الحاصل فى الحالة المعروضة أن الأسبقية المطلوب شهرها تتعلق بعقد بيع نهائى لعقار حرر بين شركة الريان للإستثمارات العقارية (الطرف البائع) والتي مثلها فى التوقيع على العقد النائب العام السابق بموجب التوكيل رقم ٨٠١ لسنة ١٩٩٢ توثيق الأزيكية وملحق التعديل رقم ٩٦٧ ج لسنة ١٩٩٢ توثيق الأزيكية والتفويض رقم ٩٢٥ د لسنة ١٩٩٣ توثيق الأزيكية والصادر له من السيد / أحمد توفيق عبد الفتاح الريان صاحب الشركة بناء على إذن من محكمة الجيزة الكلية للأحوال الشخصية (مال) حال كونه محبوساً تنفيذاً لأحكام جنائية صدرت ضده والشركة العربية الدولية للإستثمار العقارى (الطرف المشتري) وآخرين وملاك العقار الأصليين البائعين إلى شركة الريان للإستثمارات العقارية ولم تكن الدولة أو إحدى الجهات الواردة بنص المادة (٢٢) سالفه البيان طرفاً فى هذا العقد ومن ثم فإنه لا مجال لإعمال حكم تلك المادة عند تقدير قيمة التصرف لتحديد الرسم النسبى المستحق للدولة وإنما يتعين تطبيق حكم المادة (٢١) سالفه البيان فى هذه الحالة .

لا ينال مما تقدم أن النائب العام السابق قد وقع على العقد بصفته وكيلًا ومفوضاً عن الشركة البائعة بموجب التوكيل والتفويض سالفى البيان فآثار العقد على ما هو مقرر قانوناً تنصرف إلى طرفيه لا إلى الدولة التى لم تكن طرفاً فيه وسيادته لم يكن نائباً أو ممثلاً للدولة أو إحدى الجهات المشار إليها سيما وأن الإذن الصادر من محكمة الجيزة للأحوال الشخصية أنصب على السماح للمحكوم عليه بتوكيله فى البيع وهذه الوكالة ليست فى صحيح حكم القانون من قبيل النيابة القانونية أو القضائية التى تبيح التصرف فى ممتلكات الغير بنص من القانون أو حكم من المحكمة المختصة وإنما هى وكالة عادية مصدرها إتفاق طرفيها بعد إذن المحكمة بذلك (فتوى رقم ٢٦٢ بتاريخ ١٧/٥/٢٠٠٠ ملف رقم ٥٦٧/٢/٧٢)

(٥)

- نزاع بين هيئة ميناء الأسكندرية ومصلحة الجمارك - الأراضى التى تشغلها المصلحة داخل الميناء - أموال عامة - الإنتفاع بالمال العام فيما أعد له يكون بدون مقابل .

استظهرت الجمعية العمومية وحسبما جرى به إفتاؤها أن الأصل فى ملكية الدولة أو مصالحها أو هيئاتها العامة أنها ملكية عامة تتغيا منها إدارة المرافق العامة التى تضطلع بأعبائها وأن الإنتفاع بالمال العام يكون بدون مقابل لأنه لا يخرج عن كونه إستعمالاً للمال العام فيما أعد له ويتم رصد المال للمنفعة العامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص كما يكون نقل الإنتفاع بالمال العام بين أشخاص القانون العام بنقل الإشراف الإدارى على هذه الأموال بدون مقابل ولا يعد ذلك من قبيل النزول عن أموال الدولة أو التصرف فيها إنما هو نقل للتخصيص من وجه من وجوه النفع العام

إلى وجه آخر من هذه الوجوه وإستثناءً من هذا الأصل يجوز الإتفاق على أن يكون الإنتفاع بالمال العام فى الغرض الذى أعد له بمقابل إذا إرتضت الجهة المنتفعة أداء هذا المقابل ولا يُعد هذا الإتفاق تأجييراً بل هو عقد إنتفاع بمال عام تسرى عليه القواعد العامة فى العقود من ضرورة الإلتزام بما إنعقدت عليه إرادة الطرفين .

ومن حيث أن الأراضى والمباني التى تشغلها مصلحة الجمارك داخل ميناء الأسكندرية وإن كانت مملوكة لهيئة الميناء إلا أن الثابت من الأوراق أن مصلحة الجمارك تشغلها كمقر ومخازن لها بصفقتها قائمة على إدارة مرفق عام هو مرفق الجمارك المنوط به تحصيل الرسوم والضرائب الجمركية داخل الدائرة الجمركية طبقاً لقانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ ومن ثم فإن تلك الأراضى والمباني تُعد مُخصصة للنفع العام دون مقابل وما زالت مرصودة للأغراض المنوط بالمصلحة تحقيقها وأن وجه المنفعة العامة الذى أسبغ عليها لم ينحسر عنها بمقتضى سند قانونى يُعتمد به ولم تكشف ظروف الحال عن إنقضاء تخصيصها للمنفعة العامة بالفعل وبالتالى فإنه لا يسوغ لهيئة ميناء الأسكندرية أن تُنشد تصرفاً بتأجيرها وإستنداء مقابل للإنتفاع بها طاملاً قد خلت الأوراق من وجود إتفاق بين الطرفين على هذا المقابل الأمر الذى تغدو معه مطالبتها لمصلحة الجمارك أداء مقابل إنتفاع عنها لا سند له من صحيح القانون . ولا ينال من ذلك ما ذكرته الهيئة من أنها تستند فى مطالبتها إلى قرار مجلس إدارتها رقم ٧٩ لسنة ١٩٩١ بتحديد تعريفه الخدمات التخزينية ومقابل التخصيص للأراضى بمينائى الأسكندرية والدخيلة إذ البين من مطالعة القرار المشار إليه أن مصلحة الجمارك ليست من الجهات والأفراد المخاطبين بأحكامه .

(فتوى رقم ١٠١ بتاريخ ٢٩/٢/٢٠٠٠ ملف رقم ٢١٠٩/٢/٣٢)

(٦)

- نزاع - الهيئة العامة للصرف الصحى
بالأسكندرية مقاوله - لا ينال من صحة عقد المقاوله
عدم تحديد الأجر سلفاً .

استظهرت الجمعية العمومية أن عقد المقاوله
يتعهد فيه أحد الطرفين بصنع شئ أو أداء عمل فى
مقابل أجر يلتزم به الطرف الآخر ولا ينال من صحة
العقد عدم تحديد الأجر سلفاً إذ يجب فى هذه الحالة
الرجوع فى تحديده إلى قيمة العمل ونفقات الما قول
ولا يشترط فى العقد أن يكون مكتوباً إذا كفى
تطابق الإيجاب والقبول من الطرفين - الهيئة العامة
للصرف الصحى كانت طبقاً لقرار إنشائها رقم ٣٦٣
لسنة ١٩٧٩ هيئة خدمية منوط بها القيام بأعمال
المجارى العامة والصرف الصحى بمحافظة الأسكندرية
وبصفتها هذه كانت تؤدي أعمال الصرف الصحى
المختلفة داخل دائرة نشاطها بدون مقابل وخاصة إذا
كانت هذه الأعمال تؤدي لصالح إحدى الجهات
الإدارية إلا أنه إعتباراً من ١٩٩٤/٣/٢٥ تاريخ
العمل بالقرار الجمهورى رقم ٦٩ لسنة ١٩٩٤ تحولت
الهيئة العامة للصرف الصحى لمحافظة الأسكندرية
إلى هيئة إقتصادية تدير مشروعاتها إدارة إقتصادية
بهدف تحقيق التوازن بين إيراداتها ومصروفاتها ولها
فى سبيل ذلك وضع الضوابط وتحديد التعريفه
المناسبة لتكاليف خدمات الصرف الصحى التى تقوم
بها لصالح أية جهات أخرى .

ولما كان البين من الأوراق أن الهيئة العامة
للصرف الصحى بمحافظة الأسكندرية كانت تقوم
بأعمال المجارى والصرف الصحى فى دائرة محافظة
الأسكندرية - ومنها أعمال الكسح التى قامت بها
لصالح هيئة ميناء الأسكندرية خلال المدة من
١٩٨٤/١٠/٣١ حتى ١٩٩٤/٣/٢٥ - بدون
مقابل باعتبارها هيئة خدمية وكان قرار إنشائها
آنذاك لا يخولها إستنداء مقابل على هذه الأعمال

ومن ثم فإن مطالبتها لهيئة ميناء الأسكندرية بمقابل
عن أعمال الكسح التى قامت بها خلال المدة المشار
إليها تكون فاقدة لسندها القانونى جدية بالرفض .
أما فيما يتعلق بالمبالغ التى تطالب بها بعد تحولها
إلى هيئة إقتصادية عن أعمال الصرف الصحى التى
قامت بها لصالح هيئة ميناء الأسكندرية أو إحدى
الجهات العاملة فى الميناء خلال المدة من
١٩٩٤/٣/٢٥ إلى ١٩٩٦/٤/٦ والتى قدرت بمبلغ
٢٤٣٤٢٠ جنيه فإن ثمة إيجاباً صدر من هيئة
ميناء الأسكندرية صادف قبولاً لدى الهيئة العامة
للصرف الصحى بمحافظة الأسكندرية التى قامت
بأداء هذه الأعمال بالفعل . ومن ثم فإن عقد المقاوله
يكون قد إنعقد بين الطرفين دون أن يؤثر فى ذلك
عدم تحرير العقد حيث لم يشترط شكلية معينة
لإنعقاد العقد كما أن عدم الإتفاق بين الطرفين على
قيمة المقاوله لا يؤثر فى سلامة العقد وإنما يرجع فى
تحديدها إلى قيمة العمل وما تكبدته الهيئة من
نفقات وأن التعريفه الموضوعه بمعرفة الهيئة هى خير
معين فى هذه الحالة وبالتالي يرجع إليها فى تحديد
القيمة المشار إليها وعلى ذلك تلتزم هيئة ميناء
الأسكندرية بأداء قيمة تلك الأعمال والتى قدرت بمبلغ
٢٤٣٤٢٠ جنيه .

(فتوى رقم ١٤٨ بتاريخ ٢٧/٣/٢٠٠٠ مضر رقم ٢٧١٣/٢/٢٢)

(٧)

- نزاع - مسؤولية حراسة الأشياء - تعويض .

استظهرت الجمعية العمومية أن الشخص
الطبيعى أو المعنوى الذى له مكنة السيطرة على شئ
يلتزم بحراسته حتى لا يسبب ضرراً للغير فإذا أخل
بهذا الإلتزام إفترض الخطأ فى جانبه وإلتزم بتعويض
الغير عما يلحقه من ضرر بسبب الشئ الخاضع
لحراسته ولا تنتقل هذه الحراسة إلى تابعه المنوط به
إستعمال الشئ وإن كان للتابع السيطرة المادية على
الشئ وقت إستعماله إلا أنه يعمل لحساب متبوعه

جلسة الأول من مارس سنة ٢٠٠٠

(١)

- شركات المساهمة - بنك الاسكان والتعمير -
توزيع الأرباح - عدم جواز حصول رئيس مجلس
الإدارة والعضو المنتدب على حصته من الأرباح
المقررة للعاملين .

استظهرت الجمعية العمومية أن الجمعية العامة
للشركة هي المنوط بها الموافقة على توزيع الأرباح
وأن تحديد مكافأة أعضاء مجلس الإدارة بنسبة مئوية
منها إنما يخضع لحكم الفقرة الأولى من المادة (٨٨)
من قانون شركات المساهمة المشار إليه وما يقضى به
النظام الأساسى للشركة فى هذا الشأن وأنه فيما
يتعلق بالمعاملة المالية لأعضاء مجلس إدارة الشركة
فإن تحديد الرواتب المقطوعة وبدلات الحضور والمزايا
الأخرى المقررة لهم معقود أمره للجمعية العامة كذلك
على حين يتم تحديد مكافآت ومرتببات وبدلات
العضو المنتدب من قبل مجلس إدارة الشركة . وقد
تكفلت المادة (٥٣) من النظام الأساسى للبنك
كشركة مساهمة ببيان كيفية توزيع أرباح البنك
الصافية بعد خصم جميع المصروفات العمومية
والتكاليف الأخرى حيث إختصت الموظفين والعمال
فى البنك بنسبة مئوية من الأرباح توزع عليهم طبقاً
للقواعد التى يقترحها مجلس إدارة البنك وتعتمدها
الجمعية العمومية له وإختصت مجلس الإدارة بنسبة
مئوية من الأرباح تصرف لهم كمكافأة وحددت باقى
توزيعات الأرباح على سبيل الحصر حيث لا يختلط
نصيب فريق من هؤلاء بأولئك وبهذا التحديد الدقيق
يستحق كل من جرى عليه وصف الموظف أو العامل
بالبنك حصته من النسبة المخصصة لطائفة الموظفين
والعمال وكذلك الأمر فيما يتعلق برئيس وأعضاء

ولمصلحته ويأتمر بأوامره ويتلقى تعليماته وبذلك فإنه
يكون خاضعاً للمتبعوع مما يفقده العنصر المعنوى
للحراسة ويجعل المتبعوع وحده حارساً على الشئ كما
لو كان هو الذى يستعمله ولا يُعفيه من هذا الإلتزام
إلا أن يُثبت أن الضرر وقع بسبب أجنبى رغم ما بذله
من عناية فى الحراسة وقد يكون السبب الأجنبى قوة
قاهرة أو حادثاً مفاجئاً أو خطأ المضرور أو الغير .

الشابت أن سيارة النقل العام بالقاهرة رقم
٣٢٥٣ إصطدمت بسيارة رئاسة الجمهورية رقم
٤٤٣١٣ ملاكى القاهرة (١٨١ رئاسة الجمهورية)
وأحدثت بها تلفيات وكانت سيارة الهيئة وقت
الحادث فى حراستها باعتبارها صاحبة السيطرة
الفعلية عليها ولم يثبت أن هناك سبباً أجنبياً أدى
إلى حدوث الضرر المشار إليه من قوة القاهرة أو حادث
مفاجئ أو خطأ المضرور أو الغير وقد ثبت الخطأ فى
جانب تابع الهيئة على النحو الذى إستظهره الحكم
الصادر ضده بغرامة مالية ومن ثم تكون الهيئة
مسئولة عن تعويض الضرر الذى لحق بسيارة رئاسة
الجمهورية المتمثل فى قيمة إصلاح تلفيات سيارتها
على أساس التكلفة الفعلية والتى قدرت بمبلغ
٧٩٣٠ جنيه دون ما زاد على ذلك من المصروفات
الإدارية أخذاً بما جرى عليه إفتاء الجمعية العمومية
من أنه لا محل للمطالبة بالمصروفات الإدارية بين
الجهات الإدارية بعضها البعض إلا حيث يتعلق الأمر
بتقديم خدمات فعلية وذلك نزولاً على حكم المادة
(٥١٧) من اللائحة المالية للميزانية والحسابات وهو
ما لا يتوافر فى الحالة المعروضة .

(هتوى رقم ١٠٥ بتاريخ ٢٩/٢/٢٠٠٠ ملف رقم ٢٢/٢/١٩٩٥)

ذات المبدأ بذات الجلسة

(هتوى رقم ١٤٦ بتاريخ ٢٧/٢/٢٠٠٠ ملف رقم ٢٢/٢/١٩٩٤)

ذات المبدأ بذات الجلسة

(هتوى رقم ١٦٢ بتاريخ ٨/٤/٢٠٠٠ ملف رقم ٢٢/٢/٢٠٢٨)

مجلس الإدارة بالنسبة لحصتهم من الأرباح والتي تصرف لهم في صورة مكافأة سنوية .

رئيس مجلس إدارة البنك والعضو المنتدب ليس من عداد طائفة الموظفين والعمال بالبنك ولا تسرى في شأنه أحكام التوظيف واللوائح التي تسرى على هؤلاء العاملين وإنما تقوم علاقته بالبنك على أساس الوكالة والتمثيل لمجموع المساهمين به ومن ثم فإنه لا يجوز له مزاحمة العاملين في حصتهم المقررة من الأرباح السنوية للبنك التي مُنحت لهم على أساس من هذه الصفة والتي لا تملك أى من سلطات البنك اشراك غير العاملين في الحصول عليها .

(فتوى رقم ١٩٧ بتاريخ ٢٠/٤/٢٠٠٠ ملف رقم ٨٦/٤/١٤٢٦)

(٢)

- عاملون مدنيون بالدولة وأعضاء هيئة التدريس بالجامعة - حظر مزاولة أى أعمال تجارية - هذا الحظر الذى قرره المشرع تلتزم به كافة هيئات الدولة ومصالحها - مؤدى ذلك عدم جواز قيد الموظف العام أو عضو هيئة التدريس بالسجل التجارى .

من حيث أن المشرع بموجب قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بعد أن ردد المبدأ المسلم به من أن الوظائف العامة تكليف للقائمين بها هدفها خدمة المواطنين تحقيقاً للمصلحة العامة طبقاً للقوانين واللوائح والنظم المعمول به حدد واجبات العاملين والأعمال المحظور عليهم ومن بينها حظر مزاولة الأعمال التجارية حظراً مطلقاً حتى يكرس الموظف كامل وقته لأداء واجبات وظيفته ومقتضيات تقلده لمنصب عام ونأياً بالوظيفة العامة عن مواطن الزلل والشبهات ودفعاً لمظنة أن يكون شغل تلك الوظائف مع ما يصاحبه من مكينات وسلطات مجالاً للتريع والنفع

الشخصى . وهذا النهج الذى سلكه المشرع فى قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة يحظر مزاولة الأعمال التجارية على الخاضعين لأحكامه هو ذات النهج الذى اتبعه بموجب قانون تنظيم الجامعات بالنص على عدم جواز اشتغال أعضاء هيئة التدريس بالتجارة .

ولما كان من المسلمات إن الهيئات العامة والمصالح الحكومية إنما تمارس سلطاتها وما نيظ بها من أمانات فى إدارة المصالح العامة وتنظيم المرافق العامة وتسييرها فى إطار الإلتزام بأحكام جميع التشريعات المعمول بها حيث الدولة بجميع أجهزتها ومصالحها مخاطبة بكل ما يصدر عن المشرع من قوانين ونظم ضابطة لحركة المجتمع ومحققة لمصالحه العليا وكان المشرع بموجب قانونى العاملين المدنيين بالدولة وتنظيم الجامعات المشار إليهما قد حظر على العاملين المدنيين بالدولة وأعضاء هيئة التدريس بالجامعة مزاولة الأعمال التجارية فإن هذا الحظر الذى قرره المشرع يتعين الإلتزام به من قبل كافة هيئات الدولة ومصالحها ومن بينها مصلحة التسجيل التجارى إذ لا يسوغ لمصلحة التسجيل التجارى أن تجيز أمراً حظره المشرع .

(فتوى رقم ٤٤١ بتاريخ ١٧/٨/٢٠٠٠ ملف رقم ٨٨/١/٧٠)

(٣)

- نقابات - نقابة المهندسين - شروط العضوية والقيود بجدول النقابة - حق الأعضاء الجدد فى الإدلاء بأصواتهم فى إنتخابات النقيب ومجلس النقابة .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع بموجب قانون نقابة المهندسين حدد شروط العضوية والقيود بجدول النقابة ووضع أصلاً عاماً مقتضاه إجراء الإنتخابات لجميع المستويات النقابية عن طريق

وجود نص صريح يقرر هذا الحرمان وبين شروطه بإعتباره إستثناء لا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه . وإزاء عدم وجود نص قانونى يقرر صراحة حرمان الأعضاء الجدد فى نقابة المهندسين من الإدلاء بأصواتهم فى إنتخابات النقيب ومجلس النقابة فلا مناص من القول بأحقيتهم فى ممارسة حقهم الإنتخابى إعمالاً للأصل العام المقرر فى هذا الشأن .

(فتوى رقم ٣٧٥ بتاريخ ٢٩/٦/٢٠٠٠ ملف رقم ٦٧/١/٨٨)

(٤)

- الهيئات الخاصة بالشباب والرياضة -
الإعفاء المقرر على إستهلاك المياه والكهرباء مقصور على الهيئات الأهلية العاملة فى مجال الشباب والرياضة - الأستاذ الرياضى وحدة إدارية لا يندرج فى عداد تلك الهيئات - عدم تمتع الأستاذ الرياضى بالإعفاء المقرر للهيئات المشار إليها .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع فى قانون الهيئات الخاصة العاملة فى مجال الشباب والرياضة المشار إليه حدد المقصود بالهيئة الأهلية التى تخضع لأحكامه بأنها كل جماعة ذات تنظيم مستمر تتألف من عدة أشخاص طبيعيين أو اعتباريين الغرض منها رعاية الشباب ولا تستهدف الكسب المادى وتثبت لها الشخصية الاعتبارية بمجرد شهر نظامها وفقاً لأحكام هذا القانون وتمكيناً لتلك الهيئات من تحقيق أغراضها منحها المشرع بعض الإمتيازات والإعفاءات ومنها تمتعها بحدود إعفاء معينة على إستهلاكها من المياه والكهرباء وبالتالى فإن التمتع بتلك الإمتيازات والإعفاءات مقصور على الهيئات الأهلية العاملة فى مجال رعاية الشباب والرياضة لا يتعداه إلى غيرها مما لا يندرج فى مفهوم الهيئة الأهلية بالمعنى الذى حدده المشرع وفقاً لما سلف بيانه بحيث لا يجوز مد نطاق هذه

الإنتخاب المباشر بالإقتراع السرى مع إلزام كل عضو من أعضاء النقابة أداء الواجب الإنتخابى وعدم التخلف عن ذلك وإلا إلترزم بسداد إشتراك إضافى وهو ما أكدته المشرع بموجب القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٩٣ بشأن ضمانات ديمقراطية التنظيمات النقابية المهنية حيث نص على إعتبار الإنتخاب واجباً مهنيّاً لا يجوز التخلف عنه وإجاز لعضو النقابة الإدلاء بصوته متى سدد الإشتراك قبل اليوم المحدد للإنتخاب .

وحرصاً من المشرع على حث الأعضاء على سداد إشتراكاتهم بالنقابة بإعتبار هذه الإشتراكات تمثل مورداً هاماً من مواردها المالية التى تتيح لها القيام بالمهام الموكلة إليها إشتراط لحضور الجمعية العمومية للنقابة أن يكون العضو مسدداً للإشتراكات المستحقة حتى نهاية السنة المالية التى تسبق السنة المالية السابقة على موعد إنعقاد الجلسة كما إشتراط النظام الداخلى للنقابة فى الناخب أن يكون مهندساً مقيداً بجدول النقابة وأن يكون مسدداً الإشتراك حتى السنة المالية السابقة لإجراء الإنتخابات أو أن يكون قد أعفى من سدادده . ومن الجلى أن شرط سداد الإشتراك أو الإعفاء منه فى ضوء هذه النصوص موجه إلى المهندسين الذين مضى على قيدهم مدة إستحق عنها ذلك الإشتراك أما الأعضاء الجدد فهم غير مخاطبين بهذا الشرط بحسبانهم غير مطالبين أصلاً بسداد إشتراكات عن مدة سابقة على قيدهم بالنقابة ومن ثم فليس من المقبول حرمان هؤلاء الأعضاء الجدد من ممارسة حقهم الإنتخابى لمجرد حداثة قيدهم لا سيما وأن حرمان عضو النقابة من ممارسة حقه الإنتخابى هو أمر يخالف الأصل المقرر بمقتضى قانون النقابة والقانون الخاص بضمانات ديمقراطية التنظيمات النقابية المهنية وهو ما يستلزم

الإعفاءات إلى ما عدا الهيئات الأهلية الخاضعة لأحكام القانون رقم (٧٧) لسنة ١٩٧٥ المشار إليه كالوحدات الإدارية والأجهزة الحكومية العاملة في مجال رعاية الشباب والرياضة .

ولما كان مفاد قرار رئيس المجلس الأعلى للشباب والرياضة رقم (٣) لسنة ١٩٧٦ وقرار وزير الشباب رقم (١١٨) لسنة ١٩٩٩ أن الإستاذ الرياضى يتبع مديرية الشباب والرياضة بالمحافظة كما أن لائحة تشغيل الإستاذات الرياضية نصت على أن يعتبر الإستاذ الرياضى بكافة مرافقه وحدة إدارية خدمية من الإدارات التابعة لمديرية الشباب والرياضة بالمحافظة الأمر الذى لا يندرج معه الإستاذ الرياضى فى عداد الهيئات الأهلية العاملة فى مجال رعاية الشباب والرياضة ولا يجوز له التمتع بالامتيازات والإعفاءات المقررة لها .

وتطبيقاً لما تقدم فيه فإن إستاذ بنها الرياضى يعد وحدة إدارية تابعة لمديرية الشباب والرياضة بمحافظة القليوبية وينحصر عنه وصف الهيئة الأهلية العاملة فى مجال الشباب والرياضة ومقتضى ذلك عدم تمتعه بالمزايا والإعفاءات المقررة بالقانون رقم (٧٧) لسنة ١٩٧٥ المشار إليه ومنها الإعفاءات المنصوص عليها فى حدود معينة بالنسبة لإستهلاك المياه والكهرباء .

(هوى رقم ٢١٩ بتاريخ ٢٠٠٠/٥/٣ ملف رقم ٥٦٤/٢/٣٧)

(٥)

- الهيئة العربية للتصنيع - عاملون مدنيون بالدولة - تعيين - عدم أحقية العامل المعين بالجهاز الإدارى بالدولة فى الإحتفاظ بأجره الذى كان يتقاضاه فى وظيفته السابقة بالهيئة العربية للتصنيع .

إستظهرت الجمعية العمومية وحسبما سبق أن انتهت إليه بفتاوها الصادرة بجلستها المنعقدة فى ١٩٩٧/١١/٥ أن المشرع بموجب المادة (٢٥) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وضع أصلاً عاماً مؤداه إستحقاق العامل عند التعيين فى وظيفة ما بداية الأجر المقرر لدرجتها وأورد استثناءً على هذا الأصل فى حالة إعادة تعيين العامل فى وظيفة من مجموعة أخرى حيث قرر المشرع الإحتفاظ لمثل هذا العامل بالأجر الذى كان يتقاضاه فى وظيفته السابقة إذا كان يزيد على بداية الأجر المقرر للوظيفة المعين عليها وذلك بشرط إتصال المدة بين الخدمة السابقة واللاحقة وبقيده هو عدم تجاوز أجر العامل نتيجة لذلك نهاية ربط الأجر المقرر للوظيفة المعين عليها . ومدّ المشرع نطاق سريان هذا الإستثناء إلى العاملين السابقين بالوحدات الاقتصادية والمعاملين بنظم خاصة عند إعادة تعيينهم فى إحدى الوحدات الخاضعة لأحكام قانون نظام العاملين المدنيين المشار إليه وكذلك إلى العاملين المعيّنين بمكافأة شاملة عند تعيينهم فى وظائف دائمة . ومن ثم يكون مناط الإستفادة من هذا الإستثناء أن يكون العامل المعاد تعيينه من العاملين بالوحدات الخاضعة لأحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة أو من العاملين السابقين بالوحدات الاقتصادية والمعاملين بنظم خاصة .

ولما كانت الهيئة العربية للتصنيع طبقاً لإتفاقية إنشائها الصادر بالموافقة عليها القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٧٥ تتمتع بالشخصية القانونية والإستقلال المالى والإدارى ولا تخضع لقوانين الدول الأطراف فيها وما فتئت على هذا الحال رغم إنسحاب ثلاث من الدول الأربعة الموقعة على تلك الإتفاقية وهو ما

(٧)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
- نزاع - احد اطرافه من أشخاص القانون الخاص -
- عدم اختصاص .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع في قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ناط بالجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الفصل في المنازعات التي تنشأ بين الجهات المبينة حصراً في المادة (٦٦/د) من القانون المشار إليه برأى ملزم للجانبين وهذه الجهات جميعها من أشخاص القانون العام بحيث ينحصر اختصاص الجمعية العمومية آنف الذكر عن نظر المنازعات التي يكون أحد أطرافها من أشخاص القانون الخاص .

الثابت من الأوراق أن الهيئة القومية للاتصالات السلكية واللاسلكية أضحت طبقاً لأحكام القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٩٨ شركة مساهمة مصرية من أشخاص القانون الخاص ومن ثم ينحصر عن الجمعية العمومية الاختصاص بنظر المنازعة الماثلة بحسبان أن أحد طرفيها من أشخاص القانون الخاص .

ولا ينال من ذلك أن المادة (١٤) من القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٩٨ المشار إليه قد نصت علي استمرار المحاكم بجميع أنواعها في نظر الدعاوى والطعون التي تكون الهيئة طرفاً فيها متى كانت الدعوى قد أقيمت قبل العمل بهذا القانون إذا أن الثابت من الأوراق أن القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٩٨ قد نشر بالجريدة الرسمية في ٢٦ من مارس سنة ١٩٩٨ وعُمل به اعتباراً من ٢٧ من مارس سنة ١٩٩٨ . في حين أن طلب عرض النزاع الماثل علي الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع ورد

نص عليه المشرع صراحة في القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٧٩ آنف البيان ولا يغير من ذلك ما تضمنه قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٢١٩ لسنة ١٩٩٤ المشار إليه من تصفية شراكة الدول الثلاث من الهيئة وتحمل جمهورية مصر العربية بمفردها المسؤولية الكاملة عن الهيئة والتزاماتها إذ أن هذا القرار فضلاً عن أنه كان تحت بصر الجمعية وهي بصدد إفتائها السابق فإنه لم يغير من الطبيعة القانونية للهيئة العربية للتصنيع ولم يخلع عنها صفتها الدولية ويظهر ذلك ما أفصح عنه قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٢٦ لسنة ١٩٩٤ آنف الذكر من استمرار الهيئة في مزاولة نشاطها واستيفاء حقوقها والوفاء بالتزاماتها وفقاً لجميع الأحكام المقررة في القوانين والقرارات المنظمة لها شريطة عدم تعارض هذه الأحكام مع قرار رئيس الجمهورية رقم ٢١٩ لسنة ١٩٩٤ المشار إليه .

وعلي هدى ما تقدم فإن ما سبق أن إنتهت إليه الجمعية العمومية من عدم أحقية المعروضة حالته في الإحتفاظ بأجره الذي كان يتقاضاه في وظيفته السابقة بالهيئة العربية للتصنيع يكون قد صدر صحيحاً قائماً على سندده ولم يطرأ من الموجبات ما يقتضي العدول عن هذا الرأي الذي كشفت به الجمعية عن وجه الحق وصائب حكم القانون .

(فتوى رقم ١٦٤ بتاريخ ٤/٨/٢٠٠٠ ملف رقم ١٣٦١/٤/٨٦)

(٦)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
- افتاؤها بعدم قانونية المسطح المنزوع ملكيته للمنفعة العامة كحصة عينية في رأسمال احدى الشركات - إعادة عرض الموضوع - تأكيد سابق
- افتاء الجمعية العمومية في هذا الشأن .

(فتوى رقم ٢٤٥ بتاريخ ١٠/٥/٢٠٠٠ ملف رقم ٧٣/١/١٠٠)

بتاريخ ١٩٩٩/١٠/٥ أى بعد العمل بأحكام القانون المشار إليه ومن ثم يخرج النزاع المائل عن اختصاص الجمعية العمومية .

(فتوى رقم ١٦٥ بتاريخ ٢٠٠٠/٤/٨ ملف رقم ٢١١٢/٢/٢٢)

(٨)

- الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع -

نزاع - مسئولية حراسة الأشياء - تعويض .

استظهرت الجمعية العمومية أن الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي له مكنة السيطرة على شيء يلتزم بحراسته حتى لا يسبب ضرراً للغير فإذا ما أخل بهذا الإلتزام افترض الخطأ في جانبه والتزم بتعويض الغير عما يلحقه من ضرر بسبب الشيء الخاضع لحراسته . ولا تنتقل هذه الحراسة الى تابعه المنوط به استعمال الشيء لأنه وإن كان للتابع السيطرة المادية على الشيء وقت استعماله إلا أنه إذ يعمل لحساب متبوعه ولمصلحته ويأمر بأوامره ويلتزم بتعليماته فإنه يكون خاضعاً للمتبوع مما يفقده العنصر المعنوي للحراسة ويجعل المتبوع وحده هو الحارس على الشيء كما لو كان هو الذي يستعمله ولا يعفيه من المسؤولية إلا أن يثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبي رغم ما بذله من عناية في الحراسة وقد يكون السبب الأجنبي قوة قاهرة أو حادثاً مفاجئاً أو خطأ المضرور أو الغير .

الثابت من الأوراق أن سيارة وزارة الداخلية رقم ٢٤٠٧٩ القاهرة التابعة للإدارة العامة للأمن المركزي بالأسكندرية اصطدمت بسيارة الهيئة العامة لنقل الركاب بمحافظة الأسكندرية رقم ٢٣٠١ وأحدثت بها التلفيات المبينة تفصيلاً بالأوراق وثبت الخطأ في جانب سائق سيارة وزارة الداخلية في ضوء الحكم الصادر بمعاقبته بعقوبة الحبس وكانت الحراسة على السيارة وقت وقوع الحادث معقودة لوزارة الداخلية باعتبارها صاحبة السيطرة الفعلية عليها

ولم يثبت أن ثمة سبباً أجنبياً أدى إلى حدوث الأضرار التي حاقّت بسيارة الهيئة ومن ثم تلتزم وزارة الداخلية بتعويض الهيئة عما لحقها من ضرر تمثل في قيمة اصلاح السيارة علي أساس التكلفة الفعلية والتي بلغت ٧٨٧٨٣٦ جنية دون ما زاد علي ذلك من مصروفات إدارية أخذاً بما جرى عليه إفتاء الجمعية العمومية من أنه لا محل للمطالبة بالمصروفات الإدارية فيما بين الجهات الإدارية بعضها البعض إلا حيث يتعلق الأمر بتقديم خدمات فعلية نزولاً على حكم المادة (٥١٧) من اللائحة المالية للميزانية والحسابات وهو مالا يتوافر في الحالة المعروضة .

(فتوى رقم ١٤٩ بتاريخ ٢٠٠٠/٢/٢٧ ملف رقم ٢١١٦/٢/٢٢)

(٩)

- الجمعية العمومية لقسمي الفتوى

والشريع - طلب الرأي - قيام الجهة الإدارية بطلب سحب الموضوع يفيد عدولها عن طلب الرأي بشأنه - حفظ .

(فتوى رقم ١٩٥ بتاريخ ٢٠٠٠/٤/٢٠ ملف رقم ١٤١٦/٤/٨٦)

الحرية الحقيقية منحة من الخالق يولد عليها الناس ، ومسئولية الدولة حماية هذه الحرية .

أرسطو

جلسة ٢٩ من مارس سنة ٢٠٠٠

(١)

تأمينات اجتماعية - هجرة المؤمن عليه للخارج
- اختيار الحصول على تعويض الدفعة الواحدة بدلاً
من المعاش - سريان المادة (١١٠) التي تحظر
الجمع بين أكثر من معاش .

حدد المشرع حالات استحقاق المعاش ومن بينها
إنهاء خدمة المؤمن عليه - لأسباب غير بلوغ سن
التعاقد أو الوفاة أو العجز - متى كانت مدة
اشتراكه في التأمين ٢٤٠ شهراً فإذا قلت المدة عن
هذا المقدار استحق تعويض الدفعة الواحدة الذي
يحسب بنسبة من الأجر السنوي عن كل سنة من مدة
الإشتراك كما يصرف هذا التعويض في حالات معينة
من بينها هجرة المؤمن عليه ويكون للمؤمن عليه في
هذه الحالة حق الخيار بين صرف تعويض الدفعة
الواحدة أو الحصول على معاش شهري متى كانت
مدة اشتراكه في التأمين تعطيه الحق في المعاش .
فالأصل أنه طالما كانت مدة إشتراك المؤمن تعطيه
الحق في المعاش استحق معاشاً شهرياً واستثناءً من
ذلك قرر المشرع لإعتبارات قدرها منح المؤمن عليه
الذي عزم على الهجرة الحصول على حقوقه التأمينية
كاملة من خلال تعويض الدفعة الواحدة . فإذا ما
اختار المؤمن عليه الحصول على هذا التعويض بدلاً
عن المعاش المستحق له سرت بشأنه أحكام المادة
(١١٠) من قانون التأمين الإجتماعي التي تقرر
استحقاق معاش واحد في حالة توافر شروط
استحقاق أكثر من معاش وفقاً لترتيب الأولوية
المنصوص عليها في تلك المادة .

ولما كان الثابت من الأوراق أن المعروضة حالتها
إنتهت خدماتها بالاستقالة وكانت مدة إشتراكها في

التأمين تعطيتها الحق في الحصول على معاش شهري
إلا أنها تقدمت بطلب صرف تعويض الدفعة الواحدة
نظراً لهجرتها إلى الخارج فقامت الهيئة بالاستجابة
لطلبها ومن ثم فإنه لا يحق لها المطالبة بصرف
المعاش المستحق لها عن والدها بعد أن قامت بصرف
المعاش المستحق عن نفسها من خلال تعويض الدفعة
الواحدة . والقول بغير ذلك ينطوي على مخالفة
لأحكام المادة (١١٠) من قانون التأمين الإجتماعي
التي تحظر الجمع بين أكثر من معاش .

(فتوى رقم ٤٢٢ بتاريخ ١/٨/٢٠٠٠ ملف رقم ٢/٢٩٦)

(٢)

- ضرائب - منازعات ضريبية - تصالح -
تحديد نطاقه .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع قد وضع
تنظيماً متكاملاً لموضوع التصالح في المنازعات
الضريبية القائمة بين مصلحة الضرائب والمولين
مستهدلاً هذا التنظيم بإجازة هذا التصالح وتحديد
نطاقه بقصره على المنازعات الضريبية التي قيدت
الدعاوى الخاصة بها قبل العمل بأحكام القانون
المشار إليه أياً كانت المحاكم التي تنظرها بما في ذلك
محكمة النقض وتحديد الجهة المختصة بالنظر في
هذا التصالح وكيفية تشكيل لجانها والأثر المترتب
على عرض التصالح على هذه اللجان فيما يتعلق
بوقف الدعاوى ومدته ومدى حجية ما تنتهي إليه
اللجان المذكورة وناط بوزير المالية بقرار يصدره تحديد
الإجراءات التي تتبع في هذا الشأن وبهذا التنظيم
التشريعي المتكامل يكون المشرع قد نسخ الأحكام
التي كانت قائمة في شأن التصالح في المنازعات
الضريبية ، ذلك أن المستقر عليه قضاء وإفتاء أن
الصدور التشريعي المتكامل يكون المشرع قد نسخ

الأحكام التى كانت قائمة فى شأن التصالح فى المنازعات الضريبية ؛ ذلك أن المستقر عليه قضاء وإفتاء أن صدور تشريع جديد ينظم وضعاً من الأوضاع - سبق أن أفرد له تشريع سابق - تنظيمياً متكاملاً يعنى أن التشريع السابق أصبح منسوخاً جملة وتفصيلاً ولو لم يكن هناك تعارض بين بعض نصوص هذا التشريع ونصوص التشريع الذى تلاه وأن جواز التصالح فى هذه المنازعات وبحسب صريح النص يقتصر على تلك التى قيدت الدعاوى بشأنها قبل العمل بأحكام القانون المذكور ولا يمتد إلى تلك التى تقيد بعد العمل بأحكامه وأن هذا النظر يتأيد بما ورد فى المذكرة الإيضاحية للقانون المذكور من أنه « سبق العمل بنظام إعادة النظر فى جميع المنازعات الضريبية المعروضة أمام المحاكم بقانون رقم ٦٩٠ لسنة ١٩٥٤ وأعقبه بعد ذلك القانون ١٠٤ لسنة ١٩٥٨ والقانون ١٤ لسنة ١٩٦٢ مد العمل به بالقوانين ٥١ لسنة ١٩٧٦ و٧٤ لسنة ١٩٦٩ و٨٦ لسنة ١٩٧٣ ثم صدر القانون ٤٦ لسنة ١٩٧٨ ألغى القانون الأخير إعتباراً من يناير سنة ١٩٧٨ ولم يعد من الجائز قانوناً إجراء التصالح فى القضايا الضريبية أمام المحاكم ... ولما كان التصالح أمام القضاء فى مسائل ضريبية تعوقه إجراءات وأوضاع قانونية تتطلب التغلب عليها إصدار قانون ينص صراحة على جواز هذا التصالح وينظم أوضاعه فقد رأى أن الحاجة إلى هذا القانون فى الوقت الحاضر أصبحت ملحة ... وأن المشرع بصفة عامة جعل نطاق تطبيق القانون قاصراً على الدعاوى المنظورة حالياً أمام المحاكم المعنية حتى تستقر مراكز الممولين فى أسرع وقت ممكن حيث أن إمتداد سلطان القانون على غير الدعاوى التى تكون مقيدة أو تقيد بعد العمل به يحمل فى طياته معنى الحىض على الإختصاص وإلكتساب الحق فى إعادة

النظر كما أنه يتعين أن يكون التصالح الذى يعنيه القانون إنما يكون بصدد نزاع معين ومحدد فعلاً يمل يثبت جدية الطلب المقدم بشأنه ... » وما لا شك فيه أن الأعمال التحضيرية للقانون هى مما يلقي الضوء على أحكامه عند إعمالها بعد صدور القانون بمراعاة ما يستخلص منها من إدراك التوجهات العامة التى توضح مقاصد التشريع وأسباب إعداده والسياسات العامة التى أريد به تحقيقها والمسائل العامة التى أريد به علاجها .

كما يؤكد هذا الفهم من إستعراض نصوص القوانين المتعاقبة التى وردت الإشارة إليها والتى نظمت إعادة النظر فى المنازعات الضريبية والتصالح فى شأنها أن كافة هذه القوانين كان لها نطاق زمنى تسرى خلاله ويتعلق دوماً بالدعاوى السابقة فى قيدها على تاريخ العمل بهذه القوانين وأنه لم يخرج عن ذلك سوى القانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٧٣ الذى أجاز للمرة الأولى إعادة النظر فى المنازعات الضريبية التى سبق إقامتها قبل العمل بأحكامه أو التى تقام بعد ذلك بيد أن المشرع سرعان ما عدل عن هذه القاعدة بإلغاء القانون المذكور بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٨ حسبما سلف البيان وأشار إلى ذلك فى مذكرته الإيضاحية بالنص على أن « المشرع استحدث حكماً يقضى بعدم سريان أحكام إعادة النظر فى الدعاوى التى تقام بعد العمل بهذا القانون تأكيداً لولاية القضاء على الدعاوى المنظورة أمامه وإحكاماً لإجراءات ربط الضريبة ، وبذلك قصر العمل بهذا النظام على ما يكون قد رفع من قضايا قبل العمل بهذا القانون » - بصدور القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٩٧ لم يعد من الجائز التصالح فى المنازعات الضريبية إلا بالنسبة لتلك التى قيدت

مائة جنية فمن ثم تغدو وزارة الدفاع ملزمة بأداء هذا المبلغ إلى ديوان رئيس الجمهورية .
(فتوى رقم ١٩٢ بتاريخ ٢٠/٤/٢٠٠٠ ملف رقم ٢٢/٢/١٨٠٨)

(٤)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - نزاع - مسئولية حراسة الأشياء - تعويض .

استظهرت الجمعية العمومية أن الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي له مكنة السيطرة على شيء يلتزم بحراسته حتي لا يسبب ضرراً للغير فإذا ما أخل بهذا الإلتزام افترض الخطأ في جانبه وإلتزم بتعويض الغير عما يلحقه من ضرر بسبب الشيء الخاضع لحراسته ولا تنتقل هذه الحراسة إلى تابعه المنوط به إستعمال الشيء لأنه وإن كان للتابع السيطرة المادية على الشيء وقت إستعماله إلا أنه إذ يعمل لحساب متبوعه ولمصلحته ويأتمر بأوامره ويلتزم بتعليماته فإنه يكون خاضعاً للمتبوع مما يفقده العنصر المعنوي للحراسة ويجعل المتبوع وحده هو الحارس على الشيء كما لو كان هو الذي يستعمله ولا يعفيه من المسئولية إلا أن يثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبي رغم ما بذله من عناية في الحراسة وقد يكون السبب الأجنبي قوة قاهرة أو حادثاً مفاجئاً أو خطأ المضرور أو الغير .

ومتى كان الثابت من الأوراق أن سيارة وزارة الدفاع رقم ٥٠٢٢٤٨ إصطدمت بسيارة رئاسة الجمهورية رقم ٢٣٢ وأحدثت بها التلفيات المبينة تفصيلاً بالأوراق وثبت الخطأ في جانب سائق سيارة وزارة الدفاع على النحو الذي إستظهره الحكم الصادر بمعاقبته بعقوبة

الدعاوى المتعلقة بها قبل العمل بأحكامه ولا يجوز التذرع في هذا الشأن بما ورد بالكتاب الدوري رقم ٥ لسنة ١٩٩٢ الصادر عن مصلحة الضرائب بشأن الإجراءات الواجب إتباعها في التصالح في الدعاوى الضريبية بالطريق العادى ذلك أن هذا الكتاب وبغض النظر عن مدى مشروعيته إزاء عدم قيامه على السند التشريعي الموجب له يعتبر قد سقط من التطبيق بصدور القانون المذكور فضلاً عن أنه ليس في القواعد العامة لقانون المرافعات المدنية والتجارية وما يصلح سنداً لجواز التصالح في المنازعات الضريبية خاج إطار القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٩٧ سالف البيان .

(فتوى رقم ١٠٤ بتاريخ ٢١/٥/٢٠٠٠ ملف رقم ٥٤/١/٣٦٢)

(٣)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - نزاع - عارية - تعويض .

استظهرت الجمعية العمومية أن العارية وهي إستعمال شيء مملوك للغير بغير مقابل لمدة معينة أو في غرض معين تلزم المستعير بالمحافظة على الشيء المعار ورده بالحالة التي كان عليها عند تسليم العارية ومساءلته عما لحقها من تلف ومن ثم يلتزم المستعير أن يؤدي للمعير التكاليف الحقيقية التي تكبدها في سبيل إصلاح التلف الذي أصاب الشيء المعار بسبب إستعماله أثناء فترة إعارته .

ولما كان البين من الأوراق أن وزارة الدفاع (قيادة الحرس الجمهورى) قد إستعارت السيارة رقم ٣١٣ المملوكة لديوان رئيس الجمهورية وأحدثت تلفيات بها قدرت تكاليف إصلاحها الفعلية بمبلغ

جلسة ٥ من أبريل سنة ٢٠٠٠

(١)

- عاملون مدنيون بالدولة - ندب - جوافز ومكافآت - صرف الجوافز والمكافآت التشجيعية رهين بتأدية الأعمال المقررة لها وهو ما لا يكون إلا في الجهة المنتدب إليها العامل كل الوقت .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع في المادتين (٥٠) ، (٥١) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة ناط بالسلطة المختصة وضع نظام للجوافز المادية والمعنوية للعاملين بالوحدة بما يكفل تحقيق الأهداف المنشودة على أن يتضمن هذا النظام شروط وضوابط منحها وبمراعاة ألا يكون صرف الجوافز المادية بفئات موحدة وبصورة جماعية كلما سمحت طبيعة العمل بذلك وأن يرتبط صرفها بمستوى أداء العامل وكفايته كلما أجاز المشرع للسلطة المختصة تقرير مكافآت تشجيعية للعامل الذي يقدم خدمات ممتازة أو أعمالاً أو بحوثاً في تحسين طرق العمل أو رفع كفاءة الأداء أو توفير النفقات ولها في هذا الصدد أن تضع قواعد وظوابط تقرير تلك المكافآت بما يتفق مع طبيعة العمل في الوحدة . وإن لجهة الإدارة وقرار يصدر من السلطة المختصة ندب العامل من وظيفة إلى أخرى في نفس مستواها أو تعلوها مباشرة سواء في داخل الوحدة أو إلى وحدة أخرى متى كانت حاجة العمل في الوظيفة الأصلية تسمح بذلك وعلى أن يكون هذا الندب على سبيل التأقيت وبهدف تحقيق المصلحة العامة لأن الندب إجراء مؤقت بطبيعته فهو لا يقطع صلة العامل بوظيفته الأصلية ولذلك يظل تابعاً لها وتكون هي المسئولة عن صرف أجره دون غيره من المستحقات التي ترتبط بأداء العمل بصفة فعلية مثل البدلات المهنية وبدلات التفرغ والإقامة وكذلك الأمر

الغرامة والذي أصبح نهائياً بعد التصديق عليه . وإذ كانت الحراسة على السيارة المذكورة وقت وقوع الحادث معقودة لوزارة الدفاع بإعتبارها صاحبة السيطرة الفعلية عليها ولم يثبت أن ثمة سبباً أجنبياً أدى إلى حدوث الأضرار التي حاقّت بسيارة رئاسة الجمهورية فمن ثم تلزم وزارة الدفاع بتعويض رئاسة الجمهورية عما لحقها من ضرر تمثل في قيمة إصلاح السيارة على أساس التكلفة الفعلية التي بلغت ٥٩٥٠ جنيه دون ما زاد على ذلك من مصروفات إدارية أخذاً بما جرى عليه إفتاء الجمعية العمومية من أنه لا محل للمطالبة بالمصروفات الإدارية فيما بين الجهات الإدارية بعضها البعض إلا حيث يتعلق الأمر بتقديم خدمات فعلية نزولاً على حكم المادة (٥١٧) من اللائحة المالية للميزانية والحسابات وهو ما لا يتوافر في الحالة المعروضة .

(فتوى رقم ١٩١ بتاريخ ٢٠٠٠/٤/٢٠ ملف رقم ١٧٧٢/٢/٣٢)

ذات المبدأ بذات الجلسة

(فتوى رقم ٣٠٦ بتاريخ ٢٠٠٠/٥/٢١ ملف رقم ١٦٠١/٢/٣٢)

ذات المبدأ بذات الجلسة

(فتوى رقم ٢١٧ بتاريخ ٢٠٠٠/٥/٢ ملف رقم ١٧٧٨/٢/٣٢)

(٥)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - عدول الجهة طالبة عرض النزاع عن طلبها عرض الموضوع على الجمعية العمومية - حفظ الموضوع .

(فتوى رقم ١٩٢ بتاريخ ٢٠٠٠/٤/٢٠ ملف رقم ٢٧٠٥/٢/٣٢)

فيما يتعلق بالخوافز المادية والمعنوية والمكافآت التشجيعية والجهود غير العادية ذلك أن هذه المستحقات ترتبط وجوداً وعدمياً بضوابط منحها وقواعد إستحقاقها وهذه الضوابط والقواعد تتعلق جميعاً بأداء العمل بكيفية متميزة فى أوقات العمل الرسمية وفى غيرها وتتقديم خدمات أو بحوث أو إقتراحات أو أعمال تسهم فى تطوير كفاءة العمل من خلال زيادة جودته أو تقليل نفقاته وليس من ريب وأن الجهة التى يؤدى العمل لصالحها وهى الجهة المنتدب إليها العامل هى التى تضع تلك القواعد والضوابط للعاملين بها والمنتدبين إليها وهى التى تتولى صرف هذه الخوافز والمكافآت والبدلات لهم متى توافرت فى شأنهم شروط إستحقاقها بإعتبار أن هذه المكافآت نوع من التعويض عن جهود غير عادية يبذلها العاملون فهى رهينة بتأدية هذه الأعمال فعلاً وهو ما لا يكون إلا فى الجهة المنتدبين إليها كل الوقت - العاملون بالجهاز التنفيذى لمشروع الصرف الصحى للقاهرة الكبرى الذين جرى نديهم ندباً كاملاً إلى جهاز التفتيش الفنى على أعمال البناء لحاجته الماسة إليهم لعدم وجود هيكل وظيفى له معتمد وممول وتم هذا النذب بقرارات صدرت من السلطة المختصة دون إبداء هؤلاء العاملين رغبة فى هذا النذب أو سعياً إليه كانوا يتقاضون مرتباتهم وجميع المستحقات والمزايا المالية المقررة من جهة عملهم الأصلية بالإضافة إلى جميع المزايا المقررة بالجهاز المنتدبين إليه وهو ما يخالف صحيح أحكام القانون سالف البيان فيما يتعلق بقيام الجهة المنتدبين منها بصرف المزايا المقررة بها والمرتبطة بها بأداء العمل بصفة فعلية على نحو متميز لهم على الرغم من نديهم طول الوقت إلى جهة أخرى ومن ثم يكون إعتراض الجهاز المركزى للمحاسبات وتوقف الجهة المنتدبين منها عن هذا الصرف موافقاً لصحيح حكم القانون .

ولاحظت الجمعية العمومية كذلك من إستعراض مجموع ما يصرف للعاملين فى الجهاز التنفيذى لمشروع الصرف الصحى للقاهرة الكبرى (الجهة المنتدب منها) وما يصرف فى جهاز التفتيش الفنى على أعمال البناء (الجهة المنتدب إليها) أن هناك تبايناً فيما يصرف فى كل منهم الأمر الذى ألحق الضرر بالعاملين المنتدبين فى الحالة المعروضة وأن تعويضهم عن هذا النقص الذى أصاب دخولهم لا يكون بالإلتفاف حول أحكام القانون وإنما بتحمل الجهة المنتدبين إليهما بكل ما شأنه جبر هذا الضرر وتعويضهم عن هذا النقص فى دخولهم طالما أن النذب تم لمصلحة العمل فى تلك الجهة ودون رغبة أو سعى من جانب هؤلاء العاملين .

(فتوى رقم ٢٢٠ بتاريخ ١٧/٦/٢٠٠٠ ملف رقم ٨٦/٤/١٤٢٤)

(٢)

- عاملون مدنيون - الإيفاد للتدريب - فترة التدريب تعتبر فترة عمل يستحق خلالها العامل جميع المزايا المقررة للوظيفة التى يشغلها .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع فى قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ أجاز إيفاد العاملين فى بعثات أو منح للدراسة أو إجازات دراسية بأجر أو بدون أجر وفقاً للشروط والأوضاع المشار إليها فى القانون رقم (١١٢) لسنة ١٩٥٩ بتنظيم شئون البعثات والإجازات الدراسية والمنح كما أجاز المشرع إيفاد العاملين للتدريب سواء داخل الجمهورية أو خارجها واعتبر مدة التدريب فترة عمل يتمتع فيها العامل بكافة المزايا المقررة للوظيفة التى يشغلها بجهة عمله وذلك إذا كان الإيفاد للتدريب قد تم طبقاً لأحكام قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم (٤٧) لسنة

١٩٧٨ أما إذا كان الإيفاد طبقاً لأحكام القانون رقم (١١٢) لسنة ١٩٥٩ المشار إليه فإن القانون الأخير هو الذى يحدد المعاملة المالية للموفد لمهمة عملية لكسب المزان أو الخبرة . فالعبرة هنا بالقانون الذى تم الإيفاد طبقاً لأحكامه .

والحاصل أن الإيفاد للتدريب إذا كان طبقاً للقانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨ المشار إليه فإن مدة التدريب تعتبر فترة عمل يستحق خلالها الموفد أجره الأساسى بالإضافة إلى جميع المزايا المادية المقررة للوظيفة التى يشغلها دونما تفرقة فى هذا الشأن بين ما إذا كان الإيفاد للتدريب داخل الجمهورية أو خارجها فالعلة فى الحالين واحدة .

وتطبيقاً لما تقدم ولما كانت العاملات المعروضة حالتهم قد تم إيفادهن للتدريب بالخارج طبقاً لإحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨ على النحو الثابت بديباجة القرارات الصادرة بإيفادهن ومن ثم إن مدة التدريب تعتبر فترة عمل تستحق خلالها كل منهن أجرها الأساسى بالإضافة للحوافز مقابل الجهود غير العادية وغير ذلك من المزايا المادية المقررة للوظيفة التى تشغلها بالهيئة العامة للتخطيط العمرانى وذلك إعمالاً لحكم المادة (٦١) من القانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨ المشار إليه .

(قوى رقم ٢١٢ بتاريخ ٥/٦/٢٠٠٠ ملف رقم ٤/٨٦/١٤٢٨)

(٣)

- عقوبات - عقوبة الغرامة - الحق فى تحصيل الغرامات المنصوص عليها فى المادة (٢٦) من القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٣ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بالقطن يرتبط وجوداً وعدمياً بالحكم الجنائى الصادر بشأنها .

استظهرت الجمعية العمومية أن الدستور حظر التجريم فى كافة صوره إلا بمقتضى نص صريح فى القانون بغير لبس أركان الجريمة كما حظر توقيع العقوبة عن ارتكاب الجريمة بغير نص فى القانون وأكدت المادة (٤٥٩) من قانون الاجراءات الجنائية ذلك ومن بين الجرائم التى نص عليها قانون العقوبات الجنح وهى تلك الجرائم التى قدر المشرع له عقوبة الحبس أو الغرامة التى يزيد مقدارها على المائة جنية والغرامة كعقوبة هى إلزام المحكوم عليه بها أن يؤدى إلى خزانة الدولة المبلغ المقدر فى الحكم والذى حدد المشرع حديه الأقصى والأدنى دون إخلال بما ورد فى بعض القوانين من حدود للغرامة بالنسبة لبعض الجرائم . وقرر المشرع كأصل عام فى قانون الإجراءات الجنائية مدداً بانقضائها ينقضى الحق فى إقامة الدعوى الجنائية عن الجرائم ومنها مدة ثلاث سنوات للجنح مالم تكن هناك نصوص خاصة فى هذا الشأن .

بمقتضى أحكام قانون الحجز الإدارى فإنه يجوز اتخاذ إجراءات الحجز الإدارى ضد المدين عند عدم الوفاء بالمستحقات الواردة تفصيلاً فى هذا القانون ومن بين هذه المستحقات الغرامات المستحقة للحكومة قانوناً ولكى تستحق هذه الغرامات قانوناً يتعين أن تكون قد وردت فى شأنها نصوص تشريعية أنزلتها المحكمة المختصة منزل التنفيذ وأصدرت حكماً بتقديرها بعد الوقوف على ارتكاب المخالف للجريمة الموجبة لتوقيعها - المشرع بمقتضى نصوص القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٣ سالف البيان فرض رسوماً على حلج الأقطان وكبسها كبساً بخارياً وتصديرها - فى المواد ٢١ و ٢٢ و ٢٤ منه - وتضمنت هذه النصوص بيان أصناف القطن التى تخضع لهذه الرسوم وفئاتها وتحديد الملزمين بأداء

هذه الرسوم وهم ملاك الأقطان والقائمين بتحصيل هذه الرسوم وتوريدها إلي الخزنة العامة وضمناً لتحصيل هذه الرسوم قرر المشرع ترتيب حق امتياز في شأنها للحكومة على تحصيل هذه الرسوم قرر المشرع ترتيب حق إمتياز في شأنها للحكومة على أموال الملتزمين بآدائها أو توريدها إلى الجهات المختصة كما أجاز للحكومة تحصيلها بطريق الحجز الإداري وجرى قضاء محكمة النقض على اعتبار عدم أداء هذه الرسوم وكذلك عدم توريدها في المواعيد المحددة لذلك جريمة تستوجب معاقبة مرتكبها بالغرامة التي مقدارها ٢٥٪ من قيمة الرسم المستحق شريطة ألا يقل مبلغ هذه الغرامة عن مائة جنيه كما شدد المشرع العقوبة في حالة العود فجعل الغرامة مضاعفة في هذه الحالة الأخيرة ولا يكون توقيع الغرامة إلا من المحكمة الجنائية المختصة بعد قيامها بالفحص والتمحيص للوقوف على مدى توافر أركان الجريمة المذكورة والقضاء بالغرامة حال ثبوت ارتكابها وتقدير قيمه تلك الغرامة في ضوء قيمة المبالغ المستحقة وما إذا كان هناك محل لتشديد الغرامة عند توافر إحدى حالات العود المقررة قانوناً ومن ثم فإن توقيع الغرامات الواردة بالمادة (٢٦) آنفة البيان لا يكون إلا بمقتضى حكم قضائي جنائي . وبهذه المثابة فإن حق الملكية في تحصيل الغرامات المشار إليها يرتبط وجوداً وعدماً بالحكم الذي يصدر بتوقيعها من المحكمة الجنائية المختصة فحيثما صدر الحكم بذلك فإنه منذ تاريخ صدوره تسري في شأنه مدد السقوط المقررة للأحكام القضائية قانوناً وترتيباً علي ذلك فإنه إذا انقضت الدعوى الجنائية لأحد الأسباب المقررة قانوناً فإنه ينقضى تبعاً لذلك مناط توقيع الغرامة من المحكمة الجنائية المختصة بحسبانها هي التي تملك وحدها توقيع هذه الغرامة .

ولما كان البين من الأوراق في الحالة المعروضة أن شركة النيل لحلج الأقطان تقاعست عن سداد رسوم الحلج إلى وزارة الإقتصاد في المواعيد المقررة لذلك بالمخالفة لأحكام القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٣ سالف البيان وأن وزارة الإقتصاد بسند من ذلك اتخذت إجراءات الحجز الإداري ضد الشركة لتحصيل الغرامة المقررة بالقانون المذكور على الرغم من عدم صدور حكم قضائي بتوقيع هذه الغرامة وتقدير قيمتها ومن ثم فإنه في ضوء ما تقدم ما كان يجوز للوزارة المذكورة اتخاذ إجراءات الحجز الإداري لاستيفاء هذه الغرامة ؛ ذلك أنه مالم يصدر حكم بها فإنها لا تكون مستحقة قانوناً في مفهوم قانون الحجز الإداري المشار إليه .

أما من حيث الحق في المطالبة بتوقيع هذه الغرامة فإن ذلك يرتبط بالحق في طلب إقامة الدعوى الجنائية في شأنها تمهيداً لاستصدار الحكم بها فإذا سقط الحق في إقامة الدعوى سقط تبعاً لذلك الحق في المطالبة بتحصيل الغرامة وفقاً لما هو مقرر في قانون الإجراءات الجنائية كذلك الأمر فيما يتعلق بالغرامة التي يصدر حكم بتوقيعها فيظل الحق في المطالبة بتحصيلها قائماً فإذا سقط لأي سبب من الأسباب المقررة قانوناً فإنه يمتنع على الجهة الإدارية المطالبة بقيمتها أو إتخاذ إجراءات الحجز في شأنها .

(فتوى رقم ٢٧٤ بتاريخ ٢٩/٦/٢٠٠٠ ملحق رقم ٤٧/٢/٤٣٦)

(٤)

- نزاع - مرافق - تقديم الجهة صاحبة العقار ما يفيد صدور الترخيص بالمباني ومطابقتها للشروط والمواصفات - الزام الوحدة المحلية والمختصة بتوصيل المرافق للعقار .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع في القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ المشار إليه حظر تزويد العقارات المبنية أو أى من وحداتها بالمرافق إلا بعد تقديم صاحب الشأن شهادة من الجهة الإدارية المختصة بشتون التنظيم تفيد صدور ترخيص بالمباني المقامة ومطابقتها لشروط الترخيص وأحكام القانون المشار إليه ولا تحته التنفيذية - الثابت من الأوراق أن الوحدة المحلية لمركز ومدينة دمنهور رفضت طلب مصلحة الضرائب على المبيعات تزويد الأدوار المشار إليها بالمرافق تأسيساً على أن المصلحة لم تقدم ما يفيد صدور ترخيص للعقار المشار إليه ولم تُسدد الرسوم المقررة إلا أنه وإذ ثبت للجمعية العمومية أن المصلحة تقدمت بتاريخ ١٩٩٧/٤/٨ بطلب لمجلس دمنهور لتوصيل المرافق للأدوار التي قامت بشرائها بالعقار المشار إليه وأرفقت الأوراق والمستندات المطلوبة ومنها صورة الترخيص رقم ١/١٦ لسنة ١٩٩٤ الصادر للعقار المذكور بتعديل الأدوار من الثانى علوى حتى السابع علوى من سكنى إلى إدارى وأن العقار المشار إليه صادر له ترخيص بناء برقم ٣٧ لسنة ١٩٩٢ - على النحو المبين بصورة عقد البيع النهائي رقم ١٥٠٠ بتاريخ ١٩٩٦/٨/٤ - وقامت المصلحة بسداد الرسوم المقررة لفحص الرسومات والبيانات بموجب القسيمة رقم ٤٤٨ - ٤٣٠ في ١٩٩٧/٤/٨ فمن ثم فإن امتناع الوحدة المحلية لمركز ومدينة دمنهور عن إجابة طلب مصلحة الضرائب على المبيعات بشأن تزويد مقرها بالمرافق يغدو فاقدًا لسنده الأمر الذى يتعين معه إجابة طلب المصلحة فى هذا الشأن .

(هتوى رقم ٣١٦ بتاريخ ٢٠٠٠/٦/٥ ملف رقم ٢٠٠٣/٢/٣٢)

(٥)

- نزاع - علاج المواطنين علي نفقة الدولة -
وزارة الصحة هي الجهة المنوط بها الوفاء بتكاليف علاج من يتقرر علاجهم علي نفقة الدولة .

استظهرت الجمعية العمومية أن قرار رئيس الجمهورية رقم ٦٩١ لسنة ١٩٧٥ قد نظم علاج الأفراد على نفقة الدولة فأوكل إلى وزير الصحة تشكيل مجالس طبية متخصصة لفحص الحالة الصحية لطالبي العلاج وعقد لرئيس مجلس الوزراء الإختصاص بإصدار قرار العلاج على نفقة الدولة وأجاز أن يتضمن قرار العلاج تحمل الدولة كل أو بعض تكاليف العلاج وفقاً لحالة المريض الإجتماعية وقد فوض رئيس مجلس الوزراء وزير الصحة فى إختصاصه بالترخيص بالعلاج على نفقة الدولة وذلك بموجب قراره رقم ١٣٧١ لسنة ١٩٨٦ - هناك بند خاص يُدرج بموازنة وزارة الصحة يصرف منه على علاج المواطنين المقرر علاجهم علي نفقة الدولة الأمر الذى تغدو معه وزارة الصحة هي الجهة المنوط بها سداد المبالغ التي تنفق علي المواطنين الذين تقرر علاجهم على نفقة الدولة . ولما كان البين من الأوراق أن المبلغ محل النزاع المائل قد استحق لمستشفيات جامعة أسيوط مقابل قيمة علاج مرضي الفشل الكلوى بناء علي قرارات صادرة من وزارة الصحة في الفترة من ١٩٨٦/١١/٣ حتي ١٩٩٢/٦/١ فمن ثم فإن وزارة الصحة تلتزم بأداء هذا المبلغ إلي جامعة أسيوط ولا ينال من ذلك ما ركنت إليه وزارة الصحة بأن الإعتمادات التى تخصص لهذا البند لا تفي بالغرض وأن المستشفيات الجامعية تتحمل بقيمة العلاج لأنه أحد أغراضها ذلك أن هذا القول مردود بأن العلاج علي نفقة الدولة له بند مُستقل بموازنة الوزارة - كما سلف البيان - وأن وزارة الصحة هي الجهة المنوط بها الوفاء بقيمة تكاليفه وأن المستشفيات الجامعية وحدة ذات طابع خاص تابعة للجامعة بإعتبارها هيئة عامة لها شخصيتها الاعتبارية المستقلة وموازنتها الخاصة .

(هتوى رقم ٢٦٤ بتاريخ ٢٠٠٠/٥/١٧ ملف رقم ٢٠٧٧/٢/٣٢)

(٦)

- نزاع - أراضى مصادرة من أسرة محمد على
- سلطة التصرف فيها معقودة لوزارة المالية دون
غيرها - لا ولاية للهيئة العامة للإصلاح الزراعى فى
هذا الخصوص .

استظهرت الجمعية العمومية أن الأراضى
المصادرة من أسرة محمد على والتي آلت ملكيتها
إلى الدولة بموجب قرار مجلس قيادة الثورة فى ٨ من
نوفمبر سنة ١٩٥٣ والقانون رقم ٥٩٨ لسنة ١٩٥٣
وصدر بها بيان إدارة التصفية عقد المشرع سلطة
التصرف فيها إلى وزارة المالية بمقتضى أحكام
القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٥٦ آنف البيان ومن ثم
فلا يسوغ لجهة غيرها أن تجرى تصرفاً على هذه
الأراضى باعتبارها المختصة دون سواها بذلك قانوناً
وأنه وفقاً لأحكام القانون المدنى فإنه إذا تبين
للمشتري أن العقار المبيع غير مملوك للبائع فإن له
الحق فى طلب إبطال هذا العقد وأن هذا البيع
الذى تم بمن لا يملكه لا يسرى فى حق المالك ما لم
يقم بإجازة هذا البيع .

الثابت من الأوراق أن المساحة محل النزاع من
الأراضى المصادرة طبقاً للأحكام سائلة البيان ومن ثم
فان سلطة التصرف فيها تنعقد لوزارة المالية
وحدها دون غيرها وأن العقد المبرم بين الهيئة العامة
للإصلاح الزراعى والتي مثلها فى التوقيع على
العقد محافظ القليوبية بناء على التفويض الصادر
له من السيد الدكتور نائب رئيس مجلس الوزراء
وزير الزراعة بالكتاب رقم ٢٩٩٤ فى ١٩٩٣/٦/٢٩
والوحدة المحلية لمركز ومدينة بنها ليس من شأنه
بذاته نقل ملكية هذه المساحة إلى الوحدة المذكورة ؛
إذا ان الطرف البائع لا يملك سلطة التصرف فى هذه
المساحة بل إن أحكام التفويض الوارد بالكتاب
المشار إليه لا تمتد لتشمل هذه المساحة إذا يقتصر
التفويض على الأرض المملوكة للدولة ملكية خاصة

والتي ناط القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ بالهيئة
العامة للإصلاح الزراعى التصرف فيها وأن مطالبة
الوحدة المذكورة للهيئة إتمام إجراءات تسجيل ونقل
ملكية المساحة محل النزاع لا تقوم على سند صحيح
من القانون بعد أن تبين أن سلطة التصرف فى هذه
المساحة معقودة لإدارة الأموال المستردة بوزارة المالية
وقيام الوحدة المحلية بالفعل بمخاطبتها فى هذا الشأن
دون استكمال باقي الإجراءات اللازمة لذلك والتي
مآلها إما إجازة هذه الجهة لهذا البيع وفى هذه الحالة
ينقلب بيعاً صحيحاً منتجاً لكافة آثاره بين طرفيه
وإما أن تتمسك بسلطتها فى التصرف فى هذه
المساحة وولايتها عليها طبقاً لأحكام القانون وفى
هذه الحالة إعمالاً لحكم البند الخامس من العقد المشار
إليه يكون للوحدة المحلية أن تطالب بإسترداد المبلغ
الذى دفعته ثمناً لهذه المساحة بعد خصم
قيمة الإيجار عن المدة التى ظلت فيها المساحة تحت
يدها .

(فتوى رقم ٢٢٠ بتاريخ ٢٠٠٠/٥/٢٢ ملف رقم ٢٠٧٦/٢/٢٢)

(٧)

- نزاع - الهيئة العامة لميناء الإسكندرية -
الأصل أن الإنتفاع بالمال العام يكون دون مقابل -
إستعمال إدارة الحجز الصحى للمباني والعقارات
التي تشغلها داخل الميناء يعد استعمالاً للمال العام
فيما خصص له - عدم استحقاق مقابل انتفاع .
استظهرت الجمعية العمومية وحسبما استقر
عليه إفتاؤها أن الأصل فى ملكية الدولة أو
مصلحتها أو هيئاتها العامة أنها ملكية عامة تتغيا
منها إدارة المرافق العامة التى تضطلع بأعبائها .
وأن الإنتفاع بالمال العام يكون بدون مقابل لأنه لا
يخرج عن كونه إستعمالاً للمال العام فيما أعده له
ويتم رصدها للمنفعة العامة بالفعل أو بمقتضى قانون
أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص . كما يكون

نقل الإنتفاع بالمال العام بين أشخاص القانون العام بنقل الإشراف الإدارى على هذه الأموال بدون مقابل ولا يُعد ذلك من قبيل النزول عن أموال الدولة أو التصرف فيها إنما هو نقل للتخصيص من وجه من وجوه النفع العام إلى وجه آخر من هذه الوجوه واستثناءً من هذا الأصل يكون للجهة العامة أن تقرر أن يكون الإنتفاع بالمال العام فى الغرض الذى أعد له بمقابل شريطة أن يكون أداء هذا المقابل رهيناً بموافقة الجهة المستفيدة ولا يُعد هذا الإتفاق تأجيراً بل هو عقد إنتفاع بمال عام تسرى عليه القواعد العامة فى العقود بما تقضى به من ضرورة الإلتزام بما انعقدت عليه إرادة الطرفين .

أنه ولئن كان قرار رئيس الجمهورية رقم ٤١٧ لسنة ١٩٦٤ بتحديد الأصول التى تؤول إلى الهيئة العامة لميناء الأسكندرية ومن بين هذه الأصول جميع الأراضى التى كانت فى حيازة مصلحة الجمارك سواء داخل المنطقة الجمركية أو خارجها بحيث أصبحت الولاية والإشراف على هذه الأراضى معقودة للهيئة المذكورة إلا أنه بالنظر إلى أن إدارة الحجر الصحي بالأسكندرية إذ تشغل الأراضى والمباني محل النزاع والكائنة بمحطة الركاب البحرية بميناء الأسكندرية والتى تستغلها كمبنى للإدارة العامة للحجر الصحي ومخازن وخدمات وورشة ومبنى لمكافحة البعوض والحمى الصفراء والفئران ومبخرة وهذه الأغراض كلها تتعلق بالمنفعة العامة وتندرج فى إطار الأغراض المنوط بالحجر الصحي تحقيقها وهو ما يعد من قبيل إستعمال المال العام فى الغرض المخصص له ومن ثم لا يستحق عن ذلك مقابل إنتفاع استصحاباً للأصل العام سالف البيان خاصة وأن الثابت من الأوراق أنه ليس ثمة اتفاق بين طرفي النزاع على جعل هذا الإنتفاع بمقابل ومن ثم تكون مطالبة الهيئة العامة لميناء الأسكندرية إلزام محافظة الأسكندرية (مديرية الشئون الصحية - إدارة الحجر الصحي) بأداء

مقابل الإنتفاع فى الحالة المعروضة على غير سند من القانون الأمر الذى يتعين معه رفضها .

ولا ينال مما تقدم ما أشارت إليه الهيئة المذكورة من سبق الترخيص للحجر الصحي بالإنتفاع بمقابل بالتراخيص رقمي ٨١٦٧ عن الفترة من ١٩٦٦/٧/١ حتى ١٩٦٧/٦/٣٠ وما ورد فى خطاب إدارة الحجر الصحي المؤرخ ١٩٨١/٥/١٨ عن إيجار الحجرة رقم ٥٢٢٣ بالمحطة البحرية ذلك أنه فضلاً عن أن هذه التراخيص انتهت مدتها ولم يثبت من الأوراق أنه تم الإتفاق بين الطرفين على تجديدها فإن هذه التراخيص تتعلق بما سُمى حجرات وصالة بالدرجة الثالثة أرضى وهى أجزاء مما تنتفع به إدارة الحجر الصحي من أراض ومبنى مكون من عدة أدوار حسبما ورد فى الأوراق يُضاف إلى ذلك أن الترخيص ذاته وبحسب نصوصه سقط بعدم التجديد ومن ثم يكون استعمال إدارة الحجر الصحي للعقارات المشار إليها لأغراض المنفعة العامة المنوط بها تحقيقها استعمالاً للمال العام فيما خُصص له لالتزم الإدارة أداء مقابل عنه .

(فتوى رقم ٢٢١ بتاريخ ٢٠٠٠/٥/٢ ملف رقم ٣١١٢/٢/٢٢)

(٨)

- نزاع - اراضى صحراوية - الأراضى التى يجرى تخصيصها للمنفعة العامة تخضع للنظام القانونى المقرر للإنتفاع بالمال العام وتخرج من مجال تطبيق القانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٨١ بشأن الأراضى الصحراوية .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع أفرد للأراضى الصحراوية بموجب القانون رقم (١٤٣) لسنة ١٩٨١ المشار إليه تنظيمات خاصة استهله بتعريفها بغية تحديد النطاق الذى تنبسط إليه أحكام ذلك القانون - بأنها الأراضى الصحراوية المملوكة للدولة ملكية خاصة والواقعة خارج الزمام بعد مسافة كيلو مترين ومن ثم فإنه يخرج عن مجال تطبيق

جلسة ١٩ من أبريل سنة ٢٠٠٠

(١)

- إدارات قانونية - التعيين في وظائف أعضاء الإدارات القانونية - شروطه - عدم الخضوع لنظام الإختبار المقرر بقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع رعاية منه لاستقلال أعضاء الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها وضماناً لحيدتهم في أداء أعمالهم أفرد تنظيمياً خاصاً نظم فيه المعاملة الوظيفية لهم إذ عين هذه الوظائف علي سبيل الحصر واشترط فيمن يشغلها - فضلاً عن الشروط المقررة للتعين في قانوني نظام العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام - أن يكون مقيداً بجدول المحامين المشتغلين طبقاً للقواعد والمدد المبينة قرين كل وظيفة من الوظائف المشار إليها في المادة (١٣) - ومنها وظيفة محام ثالث بداية السلم الوظيفي لهذه الفئة - والتي تختلف من وظيفة إلى أخرى وأخضعهم في مباشرة أعمالهم الفنية لرؤسائهم المتدرجين في هذه الإدارات واناط بلجنة شئون الإدارات القانونية بوزارة العدل - وهي جهة مستقلة عن السلطات الرئاسية في الجهات التي يعملون بها - وضع القواعد التي تتبع في تعيينهم وترقيتهم والتفتيش على أعمالهم ووضع تقارير الكفاية عنهم والتي يراعى فيها انتاج العضو وسلوكه خلال فترة التفتيش وترتب على ذلك تقييم العضو فنياً ومسلكياً وتعد تقارير الكفاية علي هذا النحو هي الأساس في تقدير مدى صلاحية بقاء العضو في الإدارة القانونية أو نقله إلى وظيفة أخرى تتلاءم مع استعداداته أو إنهاء خدمته وفقاً لما تقرره لجنة شئون

أحكام ذلك القانون تلك الأراضي التي يجري تخصيصها للمنفعة العامة بقانون أو قرار جمهوري أو قرار من الوزير المختص أو بالفعل وبمقتضى هذا التخصيص تدخل الأراضي محله في دائرة الأموال العامة وتخضع للنظام القانوني المقرر للانتفاع بالمال العام وتتمتع بالحماية القانونية المقررة لهذه الأموال. البادى من الأوراق أن الهيئة العامة للطرق والكبارى والنقل البرى سبق أن وضعت يدها على قطعة الأرض موضوع النزاع منذ عام ١٩٤٠ وقد أدُرجت هذه الأرض في الخرائط المساحية ضمن حيازة الهيئة المذكورة وأن المنشآت القائمة عليها قد أقيمت بعد الحصول علي موافقات الجهات المختصة واستمر هذا الوضع إلي أن نشأ النزاع في سنة ١٩٩٠ وأنه يجرى سنوياً حصر هذه الأرض وجردها ضمن أصول الهيئة وأن القوات المسلحة لم تقدم ما يدل على نفى تخصيص هذه الأرض لأغراض الهيئة بل ان موافقة الجهات المختصة علي توصيل المرافق وإقامة المنشآت اللازمة للهيئة بهذه الأرض وإقرار مديرية المساحة بمحافضة قنا بعدم تداخلها مع أراضي القوات المسلحة يدعم القول بتخصيص قطعة الأرض المشار إليها للهيئة .

(فتوى رقم ٢١٦ بتاريخ ٢٠٠٠/٥/٣ ملف رقم ٢٠٨٥/٢/٣٢)

(٩)

- الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع - طلب رأى في موضوع مطروح على القضاء - عدم ملاءمة إبداء الرأى بشأنه .
إستقر إفتاء الجمعية العمومية علي عدم ملاءمة التصدى للموضوع بإبداء الرأى فيه متي كان مطروحاً علي القضاء الأمر الذي رأت معه الجمعية العمومية عدم ملاءمة التصدى للموضوع المائل او استظهار رأى في شأنه لكونه مطروحاً علي القضاء من خلال الدعوى القائمة من صاحب الشأن بخصوصه (فتوى رقم ٢١٨ بتاريخ ٢٠٠٠/٥/٣ ملف رقم ٥٦٤/٦/٨٦)

بتقييم أداء أعضاء هذه الإدارات منذ بداية علاقتهم الوظيفة مما لا مناص معه من القول بأن أعضاء الإدارة القانونية الجدد والذين تم تعيينهم بالإدارة العامة للشئون القانونية بجامعة الأزهر لا يخضعون لنظام الإختبار بالكيفية المقررة بقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المشار إليه .

(فتوى رقم ٣٣٢ بتاريخ ١٧/٦/٢٠٠٠ ملف ٥٦٩/٦/٨٦)

(٢)

- تأمين إجتماعى - التأمين على عمال المقاولات - مناط تطبيقه - عدم جواز مطالبة أصحاب العقارات بالقرى فى ظل الوضع الراهن بسداد إشتراكات التأمينات عن أعمال البناء التى يقومون بها .

استظهرت الجمعية العمومية أن نظام التأمين الإجتماعى يقوم بصيغتين صيغة لائحية تنتظم بالتشريعات المحددة للمراكز القانونية والإستحقاقات المتبادلة بين أطراف العلاقة ، وصيغة عقدية تنتظم بالعلاقة العقدية وتستمد الحقوق المتبادلة فى شأنها بما يتوافق عليه أطراف هذه العلاقة بما يبرمونه من عقود ، ولكن نظام التأمين بكلتا الصيغتين اللائحية والعقدية إنما يتميز بطبيعة قانونية أساسية واحدة وهى أنه علاقة بمقتضاها يؤدى المؤمن إلى المؤمن له مالا أو إيراد مرتباً أو عوضاً آخر فى حالة وقوع حادث أو تحقق خطر أو حلول أجل وذلك نظير أقساط أو دفعات تبدأ تأديتها سلفاً والتأمين بصفة عامة سواء أكان تأميناً إجتماعياً أو فردياً إنما يقوم على فكرة تبادل المساهمة فى الخسائر حيث يلعب المؤمن - شركة كان أو فرد أو هيئة قومية - دور الوسيط بين المؤمن لهم جمعياً يقوم بتجميعهم وتقاضى ما قدمه كل منهم من مساهمة فى الخسائر

مديرى وأعضاء الإدارات القانونية إذا كان قانون الإدارات القانونية سالف البيان من قوانين التوظيف الخاصة التى سترى أحكامه فى خصوص النطاق الوظيفى المضروب له وإذا كان منطق التفسير يقبل إستدعاء أحكام التوظيف العامة فى النظام الخاص فيما لم يرد فيه حكم مخصوص فإن ذلك مشروط ألا يتضمن النظام الخاص أحكاماً تتعارض مع أحكام القانون العام أو تتنافى مع مقتضاها وتتنافر مع مفادها ومن ثم فإن قانون الإدارات القانونية يكون هو الأساس فى تنظيم شئون أعضاء ومديرى الإدارات القانونية وبالتالى فلا يجوز كقاعدة عامة إهدار نصوص القانون المشار إليه بإعتباره قانوناً خاصاً والرجوع إلى أحكام القانون العام فى كل ما فات القانون الخاص من أحكام لما فى ذلك من منافاة صريحة للغرض الذى من أجله وضع القانون الخاص وينبنى على ذلك أن تنظيم القانون المشار إليه لتعيين أعضاء الإدارات القانونية والتفتيش على أعمالهم وتقييم أدائهم الفنى والمسلكى يقتضى عدم الرجوع إلى أحكام قوانين العاملين المدنيين بالدولة أو القطاع العام فيما نظمه القانون المشار إليه .

البيان من أحكام قانون الإدارات القانونية أنه يشترط أن يسبق التعيين فى وظائف تلك الإدارات القيد بجدول المحامين المشتغلين مدداً معينة وأن لجنة شئون الإدارات القانونية بوزارة العدل هى المنوط بها وضع القواعد اللازمة للتعيين فى تلك الوظائف ومن ثم فإن نظام الإختبار المقرر بقانون العاملين المدنيين بالدولة وما يتطلبه من تقييم أداء العامل خلال فترة الاختبار بمعرفة رؤسائه المباشرين وإعتماد هذا التقييم من لجنة شئون العاملين لا يتفق مع ذاتية وخصوصية الوظائف الفنية للإدارات القانونية وما وضعه المشرع فى قانون الإدارات القانونية من نظام خاص يتعلق

وحصة صاحب العمل فى التأمين فضلاً عن ظروف هذا السداد وأحواله الزمانية والمكانية .

الحكم - بحسب الأصل - خطاب من المشرع يرد بفعل ملزم يتوجب على المكلف بمقتضى هذا الحكم إتيان ذلك الفعل والحكم بهذا النحو يتكون من عناصر أساسية فهو يستلزم وجود فاعل كما يحتاج إستطاعة هذا الفعل بمعنى عدم إستحالته ومن هذين يتكون ما يمكن تسميته محل الحكم وهو يتشكل من عناصر الزمان الذى يتعين أن يتم فيه الحكم ، المكان الذى يتعين أن يحصل فيه ، والشخص الذى يقوم به ، والموضع الذى يحصل فيه الحكم ، والهيئة التى يتم على شاكلتها هذا الحكم ومحل الحكم قد يكون هو علة تطبيق الحكم ويشترط ثبوت أوصافه الاعتبارية التى تجعله محلاً ويقوم على أساسها الحكم ، فإن هذه الأوصاف فى خصوص ذلك المحل بالإوصاف الماثلة فيه لغيره من المحال المعلوم أوصافها وبالتالى فإن الحكم يتوقف فى هذه الحالة وإن كان قائماً إلا أنه يتعطل ما يرد به من إلزام متعين .

والحاصل أنه يلتزم لسريان أحكام قانون التأمين الإجتماعى أن يكون ثمة تأمين قائم وأن يكون المؤمن عليه معيناً سلفاً تعييناً دقيقاً وأن يكون القسط التأمينى مقدراً على وجه الدقة وفق الأصول المحاسبية المتعمدة فى هذا المجال وإذا كان هذا القسط يتحدد بحسب نسبة من أجر العامل المؤمن عليه فإنه يتعين تحديد هذا الأجر وكل هذه العناصر الجوهرية تدخل فى محل هذه الأحكام بحيث يترتب على إختلال هذه العناصر أو بعضها إختلال المحل ذاته بحسبان أن مقدار المعاش أو التعويض المستحق عند تحقق آجاله يقدر على نحو دقيق وفق المسدد من عامل معين لأقساط مقدرة حسب معدل الأجر الحقيقى الفعلى وإلا فإن القول بوجود اشتراك تأمينى

المحتملة ثم دفع التعويض لمن لحقه منهم خسارة جراء تحقق الخطر وتنظيم المساهمة فى الخسائر إنما يقوم على أسس فنية تعتمد على دراسات دقيقة فى احتمالات تحقق الخطر المؤمن ضده بالنسبة إلى جميع المؤمن لهم وذلك طبقاً لقوانين الإحصاء بدراسة أحوال هذا الخطر ومرات تحققه وعدد المعرضين له من المؤمنين وتقرير أساس متوسطات حصول هذا الخطر والنسبة التى يستحق عنها التأمين وعلى أساس هذه الأصول التقديرية تم حساب أكتوارى لأقساط التأمين التى يلتزمها المؤمنون وهى المقابل المادى الذى يدفعونه تغطية للأخطار المؤمن منها فالقسط التأمينى لا يتحدد جزافياً بطرق تحكيمية وإنما يتحدد بكل دقة على النحو الذى تغطى به الأقساط هذه الأخطار دون زيادة أو نقصان مضافاً إليه تكاليف نفقات مثل هذه التأمينات وهذا الحساب العلمى الدقيق لأوضاع هذا التأمين هى التى تحقق معنى التعاون التأمينى بين أفرادِهِ وهو ما يترتب عليه أن الخلل المتصور فى مثل الحساب إنما يكفى لو صم هذا التعاقد بالضرر الذى يخل بمشروعية التعاقد ذاته .

أخضع المشرع فى القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المشار إليه والقرارات الوزارية الصادرة تنظيماً لأحكامه عمال المقاولات لحكم التأمين الوارد بالنصوص المذكورة وألزم صاحب العمل بإداء اشتراكات التأمين المذكورة على أساس الأجر المستحق للمؤمن عليه حيث حدد نسبة من هذا الأجر يلتزمها المؤمن له ونسبة أخرى منه يلتزمها صاحب العمل ذاته وقد حدد قواعد تحصيل هذه الاشتراكات وطريقة حسابها وهذه الأحكام يتكون محلها من عدة عناصر منها الأشخاص الملزمين وفق متقضاها وهم العمال والواجب التأمين عليهم وأرباب الأعمال ومنها الأساس الحسابى لتعيين الاشتراك التأمينى وأجر العامل المؤمن عليه والذى يتقرر وفقاً له حصته

(٣)

صناديق التأمين الخاصة - دعم صندوق التأمين الخاص بجزء من فائض حصة العاملين بشركة قطاع الأعمال العام فى الأرباح - حل الصندوق يترتب عليه وجوب رد تلك الأموال للشركة - أساس ذلك - تطبيق .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع فى القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ المشار إليه أقام تنظيمًا شاملاً لنصيب العاملين فى الأرباح فجعل لهم حقاً فى جزء من الأرباح الموزعة لا يقل عن ٢٥٪ من صافيها المقرر توزيعه على المساهمين بعد تجنيب الإحتياطيات والنسب المخصصة لشراء السندات الحكومية وقسم هذا النصيب فجعل جزءاً منه لأغراض التوزيع النقدي وجزءاً لإسكان العاملين وجزءاً للخدمات الإجتماعية وفى تنظيم المشرع لكل غرض منها أفصح عن أن المقصود بالنصيب ليس الملكية بما فى ذلك التوزيع النقدي على العاملين فإنه وإن كان من شأنه إذا ما تم أن ينقل إلى كل عامل ملكية المبلغ الموزع عليه فينشئ له حق الملكية على هذا المبلغ عند تسلمه أياه فحتى هذا الجزء الذى يوزع نقداً وصفه المشرع بأنه لأغراض التوزيع النقدي وأجاز لرئيس مجلس الوزراء وضع حد أقصى لما يخص العامل سنوياً من هذا التوزيع ، فما يخص العامل ويوزع عليه فعلاً هو ما يصبح ملكه وهو جزء أقل من النصيب الذى يخصص للغرض لا للشخص وكذلك الأمر بالنسبة للجزء من الأرباح المخصص لأداء خدمات إجتماعية للعاملين وكذا لإسكانهم فليس من المعقول القول بأن هذه الخدمات تكون ملكاً للعامل والموظفين بحيث يملك كل موظف أو عامل جزءاً منها وإنما هى ملك للشركة ولكنها مخصصة لخدمة الموظفين والعمال . وكذلك بالنسبة للإسكان فإن المقصود بتخصيص جزء من هذه النسبة للإسكان ليس إقامة مساكن تملك للموظفين والعمال وإنما

لعامل غير معلوم ودون معرفة للأجر الحقيقى الذى يتقاضاه إرتكائاً على معيار صورى تحكى أو إفتراضى يتنافى مع الأسس الفنية التى يقوم عليها نظام التأمين أساساً الأمر الذى يوصم هذا الإشتراك التأمينى بعيب الضرر الذى يخل بدوره بمشروعيته .

ومن حيث إنه تطبيقاً للأصول المتقدمة ولما كان عمال البناء بالقرى لم يعلم أحوالهم من حيث تعيينهم تعييناً دقيقاً ومدى إمتهانهم ومهارتهم فى هذا العمل ومقدار أجورهم هذا مع ما يتلبس فى البناء فى القرى من أحوال خاصة كإشتراك أهل الأسرة الواحدة الذين لا يحترفون حرفة البناء فى تشييد المباني فى القرى أو إشتراك عمالة غير محترفة أو على أقل تقدير تمارس أعمالاً أخرى منبته الصلة بأعمال المقاولات كأعمال الزراعة والفلاحة وغير ذلك وهو الأمر الذى لم يتناوله بالتنظيم القرار الوزارى الصادر بالتأمين على عمال المقاولات مما من شأنه إنتفاء بعض العناصر الجوهرية لمحل الحكم المتعلق بوجوب أداء إشتراكات التأمين على النحو المتقدم حث لا يمكن الزام أصحاب العقارات بالقرى بأداء إشتراكات تأمين لمؤمن عليهم مجهولين ولم يسبق تعيين أجورهم تعييناً دقيقاً ولا يعلم أجر المثل لكونها ليست بالعمالة المحترفة أو المنتظمة التى يتحدد حسب مهارتها هذا الأجر ومن ثم تختل عناصر هذا المحل الذى يتوقف معه الحكم فيكون فى حق أصحاب العقارات بالقرى غير ملزم لإنعدام مناط الحكم أو علته وهو محله والقاعدة أن المشقة تجلب التيسير وأن جهل من له الحق يصيره كالمعدوم فينتهى الأمر إلى براءة الذمة إلى حين إمكان تنظيم إثبات صفات محل الحكم بالقرى ليتمكن قانون التأمين الإجتماعى من إجراء أحكامه على ضوء امکانات وقتئذ .

(هوى رقم ٢٤٤ بتاريخ ٢١/٦/٢٠٠٠ ملف ١٩٧/٢/٧ و ١٩٨/٢/٧)

الأرباح شريطة ألا يزيد ما يصرف للعامل نقداً من هذه الأرباح عن مجموع أجره السنوى الأساسى ويجنب ما يزيد على ذلك فى حساب خاص لإتشاء مشروعات إسكان للعاملين بالشركة ، وتقديم الخدمات الإجتماعية لهم وفقاً لما تقرره الجمعية العامة للشركة والتي تتقيد فى هذا الشأن بالأغراض المقررة لاستخدام هذا الفائض من جهة ومن جهة أخرى توجيه هذا الفائض لخدمة كافة العاملين بالشركة وليس قصره على فئة معينة منهم .

والحاصل أن شركات قطاع الأعمال العام بالنسبة لتراكم المبالغ المتكونة من فوائض نسبة الـ ٢٥٪ من الأرباح المخصصة للعاملين بها فى ظل القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ وقبل العمل بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ مقيدة بعدم التصرف فى هذه الحصيلة إلا بعد صدور قرار تنظيمى عام من رئيس مجلس الوزراء بشأن قواعد هذا التصرف أو صدور قرار منه فى كل حالة على حده أما بالنسبة للفائض المتكون فى ظل العمل بأحكام القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ فهو غير مقيد بصدور قرار من رئيس مجلس الوزراء وإنما بما تقرره الجمعية العامة للشركة مقيدة فى ذلك بالأغراض سالفة الذكر لخدمة كافة العاملين بالشركة ومن حيث إنه فى ضوء ما تقدم ولما كانت شركة الإسكان والسياحة والسينما قامت بدعم صندوق التأمين الخاص بالعاملين فيها بمبالغ إجمالية مقدارها أربعة ملايين جنيه وثمانمائة ألف جنيه وذلك من فائض حصة الأرباح المخصصة للعاملين بالشركة لغرض التوزيع النقدي وقامت شركة ممفيس للتوكيلات الملاحة بدعم صندوق العاملين فيها بمبالغ إجمالية مقدارها ثمانية ملايين جنيه وخمسمائة ألف جنيه وذلك من لجنة خدمات العاملين بالشركة التي تحصل مواردها من فوائض حصص العاملين من

المقصود هو استخدام هذا الجزء فى توفير المساكن للعمال والموظفين سواء بإقامة مساكن يقيمون بها دون مقابل أو إستئجار مساكن لهم أو غير ذلك من السبل التي تؤدي إلى توفير مساكن لهم ، وحظر المشرع التصرف فى حصيلة المبالغ المخصصة من الأرباح لهذه الأغراض إلا بعد صدور قرار من رئيس مجلس الوزراء بشأن قواعد هذا الصرف .

ولا يغير مما تقدم صدور القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ المشار إليه فقد ألقى فيه المشرع على عاتق شركات قطاع الأعمال العام التي حلت محل هيئات القطاع العام وشركاته التحمل بجميع إلتزامات الهيئات والشركات الأخيرة التي لم يكن أمامها من سبيل لتغيير أوجه إستخدام النصيب آنف البيان خارج نطاق الأغراض المحددة قانوناً فشركات قطاع الأعمال العام ملتزمة قانوناً فى استخدام النسب المذكورة فيما خُصصت له طالما أن حكم التخصيص لم ينفك قائماً وعلى ذلك فإن الفائض من المخصص لأغراض التوزيع النقدي على العاملين من نسبة الـ ٢٥٪ من الأرباح المقررة لهم والذي تكون فى ظل القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ يتعين أن يكون التصرف فيه طبقاً لما يقرره رئيس مجلس الوزراء .

فالحاصل أن ثمة إلتزاماً يضبط التعامل فى هذه المبالغ الفائضة وهو إنحصار أوجه إنفاقها داخل الأغراض المقررة بما يحقق صالح العاملين بهذه الشركات وخدمتهم دون أن تفقد الشركات ملكية هذه الأموال ودون أن يتملكها العاملون فهي ما إنفكت محبوسة على ملك الشركات .

وبصدور القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ بشأن شركات قطاع الأعمال العام قرر المشرع فيه للعاملين بهذه الشركات من الأرباح المخصصة للعاملين بها نصيباً فى الأرباح المقرر توزيعها تحدده الجمعية العمومية للشركة بما لا يقل عن ١٠٪ من هذه

المنظمة للتوزيع النقدي لحصة العاملين في الأرباح وإساعة استخدام حق الحل المقرر للجمعية العمومية للصندوق من أجل مصلحة طائفة معينة أثرت نفسها على الآخرين من العاملين .

(فتوى رقم ٢٢١ بتاريخ ١١/٦/٢٠٠٠ ملف ٩٧٨/٢/٨٦)

(٤)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع -
طلب إعادة عرض موضوع مدى استمرار خضوع شركة أسمنت العامرية لأحكام قانون شركات قطاع الأعمال العام - طلب إعادة العرض لم يتضمن أسانيد جديدة ولم يطرأ من الموجبات ما يقتضى العدول عما سبق أن خلصت إليه الجمعية العمومية من رأى تأييد الإفتاء السابق .

(فتوى رقم ٢٤٦ بتاريخ ١٠/٥/٢٠٠٠ ملف ٤٢٤/٢/٤٧)

(٥)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
إعادة عرض النزاع بين جامعة جنوب الوداي والهيئة العامة للمستشفيات التعليمية - الرأى الملزم الذى تنتهى إليه الجمعية العمومية فى النزاع يكشف عن تطبيق صحيح حكم القانون على الوثائق التى تقدم إليها من الجهة الإدارية - إذا تبين عدم صحة هذه الوقائع كلها أو بعضها تعين تصويب الوضع وفقاً لصحيح تلك الوثائق .

استعرضت الجمعية العمومية ما جرى به إفتاؤها فى شأن طلبات إبداء الرأى فى المنازعات التى تنشأ بين الجهات المحددة فى المادة (٦٦/د) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ من إنها وإن نظرت هذا النوع من الطلبات باعتبارها تفصل فى منازعة بين جهتين عامتين إلا أن فصلها فى المنازعة يكون بإبداء الرأى الملزم للجانبين دون أن يعتبر ذلك حكماً تجرى به إجراءات

الأرباح المعتمدة من قبل الجمعية العامة للشركة بدعم الصندوقين كان من فوائض الأرباح المخصصة لكل من الشركتين وعلى ذلك فإن الجزء من هذه الفوائض والذى تكون فى ظل القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ يظل بمنأى عن ملكية العاملين بهاتين الشركتين ويبقى على ملكية كل من الشركتين المذكورتين ملكية مقيدة محدودة بحدود الأغراض المنصوص عليها وأطر القواعد المنظمة ومن ثم يغدو الدعم الحاصل بهذا الجزء فاقداً لأصل مشروعيته منذ حصوله ويتعين على الصندوقين المشار إليهما رده إلى الشركتين المذكورتين المالكيتين له واللتين لا يجوز لهما التصرف فيه و بالنسبة للجزء الآخر من هذه الفوائض والذى تحقق فى ظل القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ فإن التصرف فيه مقيداً بأغراض إسكان العاملين أو الخدمات الإجتماعية لكافة العاملين بالشركة المحتاجين لهذه الخدمات ولا يجوز توجيهه لفئة معينة من العاملين دون سواها ومن ثم فإن حل الصندوقين المشار إليها يترتب عليه وجوب رد هذه الأموال إلى الشركتين لإستخدامها فى الأغراض المحددة لها .

هذا وقد إسترعى إنتباه الجمعية العمومية قصر مدة حياة كل من الصندوقين المشار إليهما فكلاهما كان أحرص على عدم الحياة - حيث سُجِّل أحدهما عام ١٩٩٥ وقرر أعضاءه تصفيته عام ١٩٩٩ وسُجِّل الآخر فى شهر نوفمبر عام ١٩٩٨ وتقرر تصفيته فى شهر مايو عام ١٩٩٩ رغم أن نظام صناديق التأمين الخاصة - من حيث الأصل - ما شُرع إلا بهدف ترتيب حقوق طويلة الأجل لأجيال متعاقبة من أعضائها ولا يتم التفكير فى تصفية الصندوق إلا إذا واجهته عقبات يصعب التغلب عليها وتحول دون إستمراره فى تحقيق الأغراض التى أنشئ من أجلها الأمر الذى ينبئ فى الحالة الماثلة عن شبهة التحايل والإلتفاف حول الأحكام القانونية

لوزارة الصحة إلى الهيئة العامة للمستشفيات والمعاهد التعليمية ومن ثم فإن تطبيق هذا القرار يقتصر على المستشفى المذكور دون أن يستطيل ذلك إلى مستشفى سوهاج التعليمي الذي يدخل ضمن مشتملات عقد البيع المبرم بين الجامعة والمحافظة ويكون إتخاذ الهيئة لهذا القرار رכיضة لإشرافها على المستشفى التعليمي غير قائم على سند صحيح من القانون .

ولما كان الأصل في ملكية الدولة ملكية عامة أنها تستهدف إدارة المرافق العامة التي تضطلع بإعبائها وأن الإنتفاع بالمال العام يكون بدون مقابل لأنه لا يخرج عن كونه إستعمالاً للمال العام فيما أعد له ويكون نقل الإنتفاع به بين الأشخاص بنقل التخصيص والإشراف الإداري على هذه الأموال بدون مقابل وهو ما يعنى إنفراد الدولة بملكية الدومين العام ولو كان تحت يد غيرها من الأشخاص الإعتبارية العامة ومن ثم فإن تغيير تخصيص وجه النفع العام للمال العام يكون دون مقابل والأملك العامة تخرج عن دائرة المعاملات بما نص عليه من عدم جواز بيعها أو التصرف فيها وإستثناءً من هذا الأصل يكون للجهة العامة أن تقرر أن يكون الإنتفاع بالمال العام فى الغرض الذى أعد من أجله بمقابل شريطة أن يكون أداء هذا المقابل رهيناً بموافقة الجهة المستفيدة ، ويسرى على ذلك القواعد العامة فى الإلتزامات من ضرورة الإلتزام بما إنعقدت عليه إدارة الطرفين ومن هنا يلزم التنويه بأن مصدر الإلتزام بأداء مقابل لا يتأتى من نقل التخصيص من وجه من وجوه المنفعة العامة التابع لإحدى الجهات العامة إلى وجه آخر تابع لجهة أخرى من الجهات العامة وإنما يتأتى مصدر إلتزام الجهة المنقول إليها الإشراف على المال العام من موافقتها وإتفاقها على أداء هذا الإلتزام الذى إنصرفت إليه إرادتها خالصة صريحة .

القضاء بالأحكام أو تجرى به إجراءات تنفيذ الأحكام ومن توابع ذلك أن نظرها للنزاع لا تنعقد به خصومة بين طرفين مما يرتب حقوقاً لكل منهما من حيث الإجراءات واجبة الإلتباع وأن رأى الملزم الذى تنتهى إليه الجمعية العمومية إنما يكشف عن تطبيق صحيح حكم قانون على الوقائع التى تقدم إليها من الجهة الإدارية فإذا ما تبين عدم صحة هذه الوقائع كلها أو بعضها تعين تصويب الوضع وفقاً لصحيح تلك الوقائع .

ولما كان رأى الذى إنتهت إليه الجمعية العمومية فى الفتوى المشار إليها بنى على ما وضع تحت بصرها من أوراق قدمتها الجهة طالبة عرض النزاع تفيد بأن المستشفى المتنازع عليه هو مستشفى سوهاج العام الذى نقلت تبعيته إلى الهيئة العامة للمستشفيات التعليمية بموجب القرار الجمهورى رقم ٢٢٣ لسنة ١٩٧٦ ثم تبين بعد ذلك فى ضوء الأوراق والمستندات الجديدة المقدمة من تلك الجهة أن المستشفى موضوع النزاع ليس هو مستشفى سوهاج الكائن بمدينة سوهاج القديمة فى الضفة الغربية لنهر النيل إنما هو المستشفى التعليمي الكائن بحوض المستجدة بمدينة سوهاج الجديدة فى الضفة الشرقية لنهر النيل ضمن قطعة الأرض المباعة من محافظة سوهاج إلى الجامعة بموجب عقد البيع المؤرخ ١٩٧٨/١/١٩ وقد أوضحت جميع الأوراق والمستندات المقدمة من الجامعة وجود مستشفيين أحدهما مستشفى سوهاج العام والآخر هو مستشفى سوهاج التعليمي وهو محل النزاع كما أفصحت عن ذلك مضابط مجلس الشعب لدى مناقشة طلب إحاطة متعلق بالموضوع (مضبطة الجلسة التاسعة والأربعين بتاريخ ١٩٩١/٤/٢١) .

وإذ صدر القرار الجمهورى رقم ٢٢٣ لسنة ١٩٧٦ متضمناً أيلولة مستشفى سوهاج العام التابع

القانونى الذى يتطلبه نص المادة (٦٦) المشار إليه فى جميع أطراف النزاع لكى ينعقد إختصاص الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بنظر النزاع .

ولما كان الثابت من الأوراق أن النزاع المائل قام بين هيئة الأوقاف بصفتها نائبة عن الوزير ناظر الوقف والهيئة العامة للأبنية التعليمية فى شأن فسخ عقد البدل المتعلق ببعض الأراضى الموقوفة ومن ثم فإن الفصل فيه يخرج عن إختصاص الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع ولا يغير من ذلك إحالة النزاع إلى الجمعية العمومية بحكم من محكمة إستئناف القاهرة للقول بالإلتزام بنظره تطبيقاً لنص المادة (١١٠) من قانون المرافعات ذلك أن هذا النص لا يقيد الجمعية العمومية لأنها لا تعد محكمة بالمعنى الذى عناه المشرع فى المادة المذكورة .

(فتوى رقم ٢٠٧ بتاريخ ٢١/٥/٢٠٠٠ ملف رقم ٢٢/٢/٢٠٩٤)

(٧)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع -
نزاع - أحد أطرافه من أشخاص القانون الخاص -
عدم إختصاص .

إختصاص الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع دون غيرها بالفصل فى المنازعات التى تنشأ بين المصالح العامة أو بين الهيئات العامة أو بين الهيئات المحلية أو بين هذه الجهات بعضها البعض وهى جميعاً من أشخاص القانون العام من ثم فإن ولاية الجمعية العمومية بنظر المنازعات تنحصر عن تلك التى يكون أحد أطرافها شخصاً من أشخاص القانون الخاص ولو كان الطرف الآخر فى

والحاصل فى الحالة المعروضة أن عقد البيع المبرم بين الجامعة والمحافظة بتاريخ ١٩٧٨/٤/٩ لا يعدو أن يكون إتفاقاً على نقل حق الإنتفاع بالأرض القضاء الصالحة للبناء وما عليها من منشآت المخصصة لمحافظة سوهاج بالضفة الشرقية لنهر النيل بمدينة سوهاج إلى جامعة أسيوط لتشغله من بعدها بمقابل بلغ مقداره مائتا ألف جنيه نظير الإنتفاع بمساحة ٣٥ ر ١٣٢٣٩٩ م والتى أنشئ على جزء منها المستشفى موضوع النزاع الأمر الذى يتعين معه القول بأحقية الجامعة فى تسليم ذلك المستشفى .

(فتوى رقم ٢٠٩ بتاريخ ٢١/٥/٢٠٠٠ ملف رقم ٢٢/٢/٢٩٨١)

(٦)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع -
نزاع - عدم إختصاصها بنظر النزاع الذى تمثل فيه هيئة الأوقاف بإعتبارها نائبة عن ناظر الوقف - لا يغير من ذلك إحالة النزاع إلى الجمعية العمومية بحكم من محكمة إستئناف القاهرة .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع وضع فى المادة (٦٦ فقرة د) من قانون مجلس الدولة أصلاً عاماً من مقتضاه إختصاص الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع دون غيرها بالفصل فى المنازعات التى تنشأ بين الوزارات أو بين المصالح أو بين الهيئات العامة أو بين الهيئات المحلية أو بين هذه الجهات بعضها البعض وهى جميعاً من أشخاص القانون العام وأن إفتاء الجمعية العمومية استقر على عدم إختصاصها بنظر المنازعة التى تُمثل فيها هيئة الأوقاف بإعتبارها نائبة عن الوزير ناظر الوقف على أساس أن نشاط وزير الأوقاف ومن بعده هيئة الأوقاف فى قيامها على شئون الأموال الموقوفة إنما هو نشاط ناظر الوقف وهو من أشخاص القانون الخاص فلا يتحقق للهيئة بهذه المثابة الوصف

جلسة ٣ من مايو سنة ٢٠٠٠

(١)

- جامعات - مجلس القسم - عدم جواز تعداد العميد ضمن أساتذة القسم عند حساب الأساتذة اللازمين لشغل رئاسة القسم .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع عهد برئاسة مجلس القسم عن سبيل التعيين للأقدم من بين الأساتذة أعضاء القسم إن قل عددهم عن ثلاثة بحسبان أنه وقد اقتصر صلاحية شغل تلك الرئاسة علي اثنين فقط فلا معدى في قيام المفاضلة بينهما من أعمال قاعدة الأقدمية بما ترصده من إعتبارات العدالة أما حال تعدد الصالحين لهذه الولاية بأن كانوا ثلاثة فأكثر فينفسح المجال إلى أعمال قاعدة الاختيار من بين أقدم ثلاثة . وأنه إذا ما عُيِّنَ رئيس مجلس القسم عميداً أو وكيلأً إعتبر متنعياً عن رئاسته طالما وُجِدَ غيره من الأساتذة أو الأساتذة المساعدين بالقسم فتولي العميد رئاسة مجلس القسم منوط بخلو القسم من الأساتذة والأساتذة المساعدين أما إذا وجد بالقسم واحد أو أكثر من هؤلاء فإنه يتعين النأي بالعميد عن مجال المفاضلة لدى تقلد مهام رئاسة مجلس القسم أو الدخول في نطاق التعداد الذي لا غنى عنه لبيان سبيل التعيين في هذا المنصب طالما أنه بمنأى عن نطاق صلاحية شغله بما مفاده عدم جواز تعداد العميد ضمن الأساتذة الموجودين في القسم لدى حساب الأساتذة اللازمين لشغل رئاسة القسم في الحالة المعروضة .

(فتوى رقم ٢٢٥ بتاريخ ١٧/٦/٢٠٠٠ ملف رقم ٥٦٨/٦/٨٦)

(٢)

- شهر وتوثيق - حجوزات إدارية - الحكم بعدم دستورية النص الذي كان يجيز للبنوك التابعة للبنك الرئيسي للتنمية والإئتمان الزراعى تحصيل

المنازعة من أشخاص القانون العام - بمقتضى أحكام القانون رقم (١٨) لسنة ١٩٩٨ آنف البيان ضُمَّت محطات توليد الكهرباء وملحقاتها بما لها من حقوق وما عليها من إلتزامات إلى شركات توزيع الكهرباء والتي أصبحت خاضعة لأحكام القانون رقم (١٥٩) لسنة ١٩٨١ بإصدار قانون شركات المساهمة وبهذه المثابة فقد أضحت هذه الشركات من أشخاص القانون الخاص .

والحاصل في الحالة المعروضة أن المنازعة الماثلة بين وزارة الأشغال العامة والموارد المائية من جهة ومحطة توليد كهرباء الوليدية بأسسوط التي أصبحت تابعة لشركة توزيع كهرباء شمال الصعيد ثم شركة كهرباء مصر الوسطى وهى إحدى الشركات المساهمة الخاضعة لأحكام قانون شركات المساهمة ومن ثم فإن أحد طرفي المنازعة من أشخاص القانون الخاص الأمر الذى ينحسر معه إختصاص الجمعية العمومية بنظرها .

(فتوى رقم ٢٠٥ بتاريخ ٣١/٥/٢٠٠٠ ملف رقم ٢١٠٢/٢/٢٢)

(٨)

- نزاع - إندماج طرفي النزاع في كيان قانونى واحد - حفظ الموضوع .

النزاع القائم بين مديرية الشباب والرياضة ومديرية التربية والتعليم بمحافظة بنى سويف حول إستثناء مبلغ ٢١٠٠٠ جنيه قيمة أثاث خشبى - طرفا النزاع يندمجان في كيان قانونى واحد ذمته المالية واحدة هو محافظة بنى سويف مما يتعين معه والحال كذلك حفظ الموضوع .

(فتوى رقم ٢٤٧ بتاريخ ١٠/٥/٢٠٠٠ ملف رقم ٢٠٦٩/٢/٢٢)

وعقارات تستوفي مباشرة بعد المصروفات القضائية وأجاز له وللبنوك التابعة له تحصيل مستحققاتهم بطرق الحجز الإدارى عن طريق مندوبيهم بمقتضى نص المادة (١٩) .

ولاحظت الجمعية العمومية أنه بعد الحكم بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة (١٩) سالفه البيان وإعمالاً لحجية هذا الحكم العينية والملزمة للدولة بكافة أجهزتها فإنه لم يعد لفروع بنك التنمية والإئتمان الزراعى التابعة للبنك الرئيسى اللجوء إلى إجراءات الحجز الإدارى لإقتضاء ديونها قبل الغير وإنما يتعين عليها اللجوء إلى القواعد العامة فى التنفيذ الجبرى المقرر فى قانون المرافعات المدنية والتجارية وأنه طبقاً لحكم المادة (٦) من القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٤٧ بشأن التوثيق المعدل بالقانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٧٦ والتى تنص على أنه «إذا إتضح للموثق عدم توافر الأهلية أو الرضا أو الصفات أو السلطات لدى المتعاقدين أو عدم توافر الشروط المبينة فى الفقرة الثانية من المادة (٥) أو إذا كان المحرر المطلوب توثيقه ظاهر البطلان وجب على الموثق أن يرفض التوثيق وإخطار ذوى الشأن بكتاب موصى عليه يوضح فيه أسباب الرفض » فإن المشرع أوجب على الموثق قبل القيام بإجراء التوثيق للمحرر أن يتثبت من توافر أهلية طرفى المحرر ورضائهم وصفاتهم وسلطاتهم فيما يتعلق بمحتوى المحرر فإذا تبين له أن المحرر المطلوب توثيقه ظاهر البطلان رفض التوثيق وبهذه المثابة فإنه بعد صدور الحكم المشار إليه لم يعد ثمة سند قانونى يجيز لفروع بنك التنمية والإئتمان الزراعى بالمحافظات طلب شهر الحجز الإدارية على العقارات لصالحها استناداً لحقوقها قبل الغير الأمر الذى بات متعيناً معه على مكاتب

مستحققاتها بطريق الحجز الإدارى - عدم جواز الاستمرار فى شهر حجوزات إدارية على العقارات لصالح تلك البنوك .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع فى قانون الحجز الإدارى وضع نظاماً متكاملأ لهذا الحجز مبيناً به الجهات التى يجوز لها تحصيل مستحققاتها من خلاله والحالات التى يجوز فيها اللجوء إلى هذا الحجز وإجراءاته وذلك بحسبان أن الحجز الإدارى يتضمن خروجاً على القواعد الواردة فى قانون المرافعات المدنية والتجارية فى شأن التنفيذ الجبرى ومن بين هذه الحالات حالة عدم الوفاء بالمبالغ المستحقة للبنوك التى تساهم الحكومة فى رؤوس أموالها بما يزيد على النصف المنصوص عليها فى البند (ط) من المادة (١) من القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ سالف البيان وحالة عدم الوفاء بالمبالغ الأخرى التى نصت القوانين الخاصة بها على تحصيلها بطريق الحجز الإدارى المشار إليها فى البند (ي) من المادة المذكورة .

وتبين للجمعية العمومية أن المشرع بمقتضى أحكام القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٧٦ قرر تحويل المؤسسة المصرية العامة للإئتمان الزراعى والتعاونى إلى هيئة عامة قابضة تسمى البنك الرئيسى للتنمية والإئتمان الزراعى تتبعه بنوك التسليف الزراعى والتعاونى المنشأة طبقاً لأحكام القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٦٤ بالمحافظات والمسماه بنوك التنمية الزراعية التى اتخذت شكل شركات المساهمة وبنات بهذه البنوك تحقيق أغراض البنك الرئيسى فى النطاق المحدد بأحكام القانون المذكور وأن المشرع إعتبر أموال البنك الرئيسى أموالاً مملوكة للدولة ملكية خاصة ومنع مستحققات هذا البنك والبنوك التابعة له إمتيازاً عاماً على جميع أموال مدينه من منقولات

التوثيق بمصلحة الشهر العقاري الإمتناع عن شهر هذه الحجوز حال تقدم البنوك المذكورة بطلباتها فى هذا الشأن بإعتبار ان المحررات المتعلقة بها تعتبر ظاهرة البطلان غير قائمة علي سند قانوني فى مفهوم أحكام قانون التوثيق .

(فتوى رقم ٢٤٣ بتاريخ ٢١/٦/٢٠٠٠ ملغى رقم ٩١/٢/٩١)

(٣)

- عاملون مدنيون بالدولة - بدلات - بدل تفرغ - استحقاق المهندسين الزراعيين لبدل التفرغ منوط بشغل إحدى الوظائف التي تقتضى التفرغ ويصدر بتحديدھا قرار من وزير الزراعة .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع أجاز لرئيس مجلس الوزراء بناءً على اقتراح لجنة شئون الخدمة المدنية منح البدلات المذكورة فى المادة (٤٢) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المشار إليه فأصدر رئيس مجلس الوزراء القرار رقم ١٦٦٤ لسنة ١٩٩٥ قرر بموجبه منح المهندسين الزراعيين أعضاء نقابة المهن الزراعية والأطباء البيطريين أعضاء نقابة البيطريين الخاضعين لأحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المشار إليه الذين يتقرر شغلهم لوظائف تقتضى التفرغ وعدم مزاولة المهنة فى الخارج بدل تفرغ بنسبة ٣٠٪ من بداية الأجر المقرر لدرجة الوظيفة وقد ناط هذا القرار بوزير الزراعة واستصلاح الأراضى بالإتفاق مع الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة تحديد الوظائف التي يُمنح شاغلوها هذا البدل ونفاذاً لذلك أصدر وزير الزراعة القرار رقم ١٣٦٤ لسنة ١٩٩٥ بمنح هذا البدل للمهندسين الزراعيين أعضاء نقابة المهن الزراعية الخاضعين لأحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المشار إليه الشاغلين للوظائف التي تتطلب لشغلها الحصول على

بكالوريوس زراعة أو دبلوم الزراعة المتوسطة أو دبلوم الزراعة الثانوية ثم أعقب وزير الزراعة ذلك بإصدار قراره رقمي ٩١٨ و ٩١٩ لسنة ١٩٩٦ فى ١٠/٨/١٩٩٦ حدد أولهما مجالات العمل الزراعى وفى ثانيهما مد الحق فى الحصول على هذا البدل إلى المهندسين الزراعيين أعضاء نقابة المهن الزراعية الخاضعين لأحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المشار إليه ، الحاصلين على مؤهل زراعى عالٍ أو دبلوم الزراعة المتوسطة أو دبلوم الزراعة الثانوية الشاغلين لوظائف تتضمن واجباتها ومسئولياتها أحد مجالات العمل الزراعى وفقاً لبطاقة وصف الوظيفة والقرار رقم ٩١٨ لسنة ١٩٩٦ المشار إليه وذلك بغض النظر عن المؤهل المطلوب لشغل هذه الوظيفة والمجموعة النوعية التي تنتمى إليها .

وإرتأت الجمعية العمومية - أن رئيس مجلس الوزراء قد عهد فى قراره رقم ١٦٦٤ لسنة ١٩٩٥ المشار إليه إلى وزير الزراعة واستصلاح الأراضى بقرار يصدره تحديد الوظائف التي تقتضى التفرغ وعدم مزاولة المهنة فى الخارج التي يستحق شاغلوها بدل التفرغ المشار إليه ولا يتضمن هذا التفويض ما يجيز للوزير إجراء ذلك التحديد على أساس مجالات زراعية معينة . والقول بغير ذلك يُشكل خروجاً على مقتضى التفويض ويتعارض مع الحكم المنصوص عليه فى صدر المادة الأولى من قرار رئيس مجلس الوزراء الأساس التشريعى لهذا البدل والذي قرر منح بدل التفرغ للعاملين الذين يشغلون وظائف تقتضى التفرغ وعدم مزاولة المهنة فى الخارج مما يعنى أن المناط فى استحقاق البدل هو الخضوع لأحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة وأن يكون العامل من المهندسين الزراعيين أعضاء نقابة المهن الزراعية أو

(٤)

- عاملون مدنيون بالدولة - مسئولية - الخطأ
الشخصي - صدور حكم جنائي نهائى ببراءة المتهمين
من تهمة الإختلاس - عدم جواز تحميلهم بالمبالغ
المختلصة .

إستظهرت الجمعية العمومية أنه فى
مجال المسئولية المدنية يلزم كل من إرتكب خطأ
سبب ضرراً للغير بتعويض هذا الغير عما لحقه من
ضرر وإنه عند نظر دعاوى المسئولية المدنية فإن
القاضى المدنى يتقيد بالحكم الجنائى الصادر فى
موضوع الدعوى الجنائية بالبراءة أو الإدانة بحيث
يكون هذا الحكم حجية فيما فصل فيه نهائياً فيما
يتعلق بوقوع الجريمة ووصفها القانونى ونسبتها إلى
فاعلها وبمراعاة أن القاضى المدنى لا يرتبط بالحكم
الجنائى إلا فيما فصل فيه الحكم وكان فصله فيه
ضرورياً .

ومن حيث أنه من المستقر إفتاء وقضاء أن
العامل لا يُسأل مدنياً فى مواجهة الإدارة عن خطئه
الشخصى وأن الخطأ الذى يتحمل المرفق آثاره
ومغبته دون العامل هو خطأ المرفق ذاته فى حالة ما
إذا كان الضرر مجهول المصدر أو وقع نتيجة سوء
تنظيم المرفق وإدارته وكذلك الخطأ المرفقى متى كان
خطأ العامل غير جسيم ينم عن موقف عرضه للخطأ
والصواب أما الخطأ الشخصى الذى يُسأل عنه
العامل مدنياً فى ماله الخاص فهو خطأ منفصل عن
المرفق يكشف عن الإنسان بضعفه وشهوته ونزواته
ومن صور الخطأ الجسيم الذى يكشف عن الإهمال
الشديد وعدم الإكثارات بعواقب الأمور وتقدير جسامه
الخطأ فى هذه الحالة بمراعاة كافة الظروف والأوضاع
التي تحيط بالعامل .

من الأطباء البيطريين أعضاء نقابة البيطريين
الشاغليين لوظائف تقتضى التفرغ وعدم مزاولة المهنة
فى الخارج على أن يصدر بتحديد هذه الوظائف قرار
من وزير الزراعة فالأساس هو تحديد وظائف بذاتها
تستلزم التفرغ وليس تحديد مجالات العمل الزراعى
وينبنى على ذلك أنه إذا صدر هذا القرار محدداً
وظائف بذاتها فإن شاغلي هذه الوظائف يستحقون
البديل بصرف النظر عن أماكن عملهم ودون أن يمنع
استحقاقهم إياه عدم ذكر أماكن عملهم فى قرار
الوزير مع مراعاة الإلتزام عند اصدار مثل ذلك القرار
بحدود التفويض المقرر بمقتضى قرار رئيس مجلس
الوزراء وتحديد الوظائف التى تستلزم التفرغ دون أن
يتجاوزها إلى خلاف ذلك من تحديد مجالات العمل
الزراعى .

وخلصت الجمعية العمومية مما تقدم إلى أن
استحقاق المهندسين الزراعيين أعضاء نقابة المهن
الزراعية الخاضعين لقانون نظام العاملين المدنيين
بالدولة لبديل التفرغ رهين بصدر قرار من وزير
الزراعة - بإعتباره الوزير المختص طبقاً لقرار رئيس
مجلس الوزراء رقم ١٦٦٤ لسنة ١٩٩٥ - بتحديد
وظائف معينة بذاتها تقتضى التفرغ وعدم مزاولة
المهنة فى الخارج وطالما لم يصدر قرار من وزير
الزراعة على النحو الذى تطلبته أحكام قرار رئيس
مجلس الوزراء المقرر لهذا البديل فإن الحق فى
استحقاقه يظل معلقاً على صدور هذا القرار فإذا
صدر محدداً وظائف معينة بذاتها فإن من يشغل
إحدى هذه الوظائف من العاملين الخاضعين لقانون
نظام العاملين المدنيين بالدولة يستحق صرف البديل
المشار إليه أياً كانت الجهة التى يعمل بها .

(قوى رقم ٣١٤ بتاريخ ٥/٦/٢٠٠٠ ملغ رقم ٨٦/٤/١٣٩٨)

وفى ضوء ما تقدم ولما كان الثابت بالأوراق أن المحكمة الجنائية قضت بجلستها المنعقدة فى ١٠/٦/١٩٩٦ ببراءة العاملين المعروضة حالتهم بما نسب إليهم من إختلاس المبلغ المذكور وأسست حكم البراءة على أن الأوراق والتي قدمتها النيابة العامة قاصرة عن بلوغ حد الكفاية للأدلة خاصة وأن التقارير الحسابية التى إستندت إليها - النيابة العامة - لإسناد الإتهام قبل المتهمين قد جاءت بأرقام حسابية خاوية من دليل على صحتها بعد أن إفتقرت إلى عدم وجود الدليل المستندى الذى يؤيدها سيما وقد عجز مكتب خبراء وزارة العدل عن فحص تلك التقارير فى غيبة مستنداتها ومن ثم فإنه بصدر الحكم الجنائي ببراءة المعروضة حالتهم من تهمة الإختلاس الموجهة إليهم فإنه يكون قد نفى هذه التهمة عنهم ويضحى حائزاً لحجية الشئ المحكوم به فيما يتعلق بتحديد مدى مسئوليتهم المدنية عما لحق جهة الإدارة من ضرر من جراء فقد هذا المبلغ بما مؤداه إنتفاء الخطأ الشخصى الموجب لتلك المسئولية ويكون الخطأ فى هذه الحالة هو من قبل الأخطاء المرفقية الذى تتحمل مغيبته جهة الإدارة ولا ينال من ذلك قضاء المحكمة التأديبية - الصادر قبل صدور الحكم الجنائي - بمجازاة هؤلاء العاملين تأديبياً إذ لم يُثبت الحكم التأديبى أن الخطأ المرتكب المنسوب إليهم خطأ شخصى .

(فتوى رقم ٣٧٧ بتاريخ ٢٩/٦/٢٠٠٠ ملف رقم ٨٦/٢/٩٨٠)

(٥)

- نيابة إدارية - ما تنتهى إليه النيابة الإدارية فى شأن المخالفة المنسوبة للعامل لا يحجب سلطة الجهة الإدارية عند إحالة الأوراق إليها فى إتخاذ ما تراه ملائماً فى شأنها - مخالفات مالية - إخطار الجهاز المركزى للمحاسبات .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع أراد للنيابة الإدارية أن تكون وسيلة لإصلاح الإدارة العامة تتولى إحكام الرقابة على الموظفين فى قيامهم على تنفيذ القوانين على نحو يكفل تحقيق الصالح العام فجعل لها إجراء التحقيق فى المخالفات الإدارية والمالية التى تصل إلى علمها من أية وسيلة سواء تم ذلك من جانب الجهة الإدارية أو مما تتلقاه من بلاغات وشكاوى الأفراد والهيئات وهذا الإختصاص الذى أوكله القانون للنيابة الإدارية - وهى هيئة قضائية مستقلة عن الإدارة العامة فى مباشرة رسالتها طبقاً للقانون - إختصاص وولاية تتولاها النيابة الإدارية بنص القانون ولا تنوب فى مباشرتها عن الجهة الإدارية وهى مقرررة لصالح حسن سير المرافق العامة وإنتظام العمل فى أجهزة الدولة المختلفة . وللنيابة الإدارية عقب التحقيق أن تحيل الأوراق إما إلى الجهة الإدارية وإما إلى المحكمة التأديبية فإذا رأت أن تحيل الأوراق إلى الجهة الإدارية إستردت هذه الجهة سلطتها التى خولها لها القانون كاملة كيما تتخذ قرارها بعد أن أحيطت بعناصر التحقيق الذى باشرتة النيابة الإدارية فلهذه الجهة إما حفظ الأوراق أو توقيع أحد الجزاءات التى تملكها قانوناً وليس من حق النيابة الإدارية أن تعقب على ما تنتهى إليه الجهة الإدارية من قرار بعد أن إستنفدت النيابة الإدارية سلطتها بإحالة الأوراق إلى الجهة الإدارية وإنما يكون التعقيب فى نطاق المخالفات المالية لرئيس الجهاز المركزى للمحاسبات الذى يملك إذا قدر أن المخالفة تستوجب جزاءً أشد مما إنتهت إليه الجهة الإدارية أن يطلب بتقديم الموظف إلى المحاكمة التأديبية ويكون على النيابة الإدارية فى هذه الحالة مباشرة الدعوى التأديبية .

وعلى ذلك فإن للنيابة الإدارية أن تحقق فى المخالفات التى تتكشف لها وتنتهى فيها إلى إقامة الدعوى التأديبية ولو كان ذلك على عكس ما ترضاه

الجهة الإدارية أو تقبل به أما إذا رأت النيابة الإدارية أن الأمر لا يستوجب توقيع جزاء أشد مما تملكه الجهة الإدارية وأحالت الأوراق إليها فإنها تكون قد إستنفدت سلطتها بإصدار قرارها بهذه الإحالة الأمر الذى لا يكون لها معه بعد ذلك الرجوع فيه إذا ما إنتهت جهة الإدارة إلى حفظ الأوراق أو إلى توقيع جزاء أخف مما ترتضيه النيابة الإدارية طالما توافر لدى تلك الجهة من الأسباب ما يصلح سنداً لما إنتهت إليه .

وفى ضوء ما تقدم ولما كانت المخالفة المعروضة فى الحالة الماثلة من المخالفات المالية فإنه يتعين على الجهة الإدارية إخطار رئيس الجهاز المركزى للمحاسبات بما تنتهى إليه بشأنها والذى له خلال خمسة عشر يوماً من إخطاره أن يطلب تقديم المخالفين إلى المحكمة التأديبية وعلى النيابة الإدارية فى هذه الحالة مباشرة الدعوى التأديبية خلال الخمسة عشر يوماً التالية .

(فتوى رقم ٤٤٢ بتاريخ ١٧/٨/٢٠٠٠ مضر رقم ٨٦/٣/٩٨١)

(٦)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - نزاع - عقد - وجوب تنفيذه طبقاً لما اشتمل عليه .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع وضع أصلاً من أصول القانون يطبق فى العقود المدنية والإدارية على حد سواء وهو أن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التى يقررها القانون وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقاً لما إشتملت عليه نصوصه وما تضمنته أحكامه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية ومقتضى ذلك أن يلتزم كل من طرفى العقد بتنفيذ ما إتفقا عليه وما تلاقت عليه إرادتهما المشتركة .

ولما كان البين من الأوراق أن مديرية الشئون الصحية بمحافظة كفر الشيخ طرحت مناقصة عامة لتوريد أدوية للعام المالى ١٩٩٥/٩٤ فتقدمت معامل التحاليل وبنوك الدم التابعة لمديرية الشئون الصحية بمحافظة الغربية بعرض تحفظت فيه بأن التوريد على دفعات ربع سنوية وقد قُبلَ هذا العرض بما ورد فيه من تحفظات وتم ترسيمة توريد البند الخاص بالجلوكوز ٥٪ على المديرية المذكورة وفقاً لذلك ومن ثم يكون التعاقد قد تم فعلاً على أساس هذا الشرط الذى إنخرط فى نسيج التعاقد وأصبح لازماً النزول على مقتضاه - وإذ أصدرت مديرية الشئون الصحية بمحافظة كفر الشيخ أمر التوريد إلى مديرية الشئون الصحية بمحافظة الغربية متضمناً توريد الكمية المطلوبة على دفعتين فوراً والثانية حتى ١٥/٥/١٩٩٥ فمن ثم تكون قد خالفت شروط التعاقد المبرم بينهما ويضحي إمتناع مديرية الشئون الصحية بمحافظة الغربية عن التوريد إليها قائماً على سنده بما لا محل معه والحال كذلك لمطالبتها من قبل مديرية الشئون الصحية بمحافظة كفر الشيخ بمبلغ ٢١٠٠٠ جنيه قيمة غرامة التأخير والمصاريف الإدارية نتيجة عدم التوريد والشراء على حسابها .

(فتوى رقم ٣٣٤ بتاريخ ١٧/٦/٢٠٠٠ مضر رقم ٣٢/٢/٢٠٢٣)

(٧)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - نزاع - تقوم الجهة طالبة عرض النزاع عن تزويد إدارة الفتوى بما طلبته من بيانات رغم إستحاثها على ذلك أكثر من مرة ينبئ عن عدولها عن طلب عرض النزاع - حفظ الموضوع .

(فتوى رقم ٣٠٨ بتاريخ ٢١/٥/٢٠٠٠ مضر رقم ٣٢/٢/٢١٢٥)

جلسة ١٧ من مايو ٢٠٠٠

(١)

- جامعات - جامعة الأزهر - أعضاء هيئة التدريس - إجازة مرافقة الزوج - منح هذه الإجازات وإن أصبح وجوباً إلا أنه ما إنفك مقيداً بما نصت عليه المادتان (٩٠ و ٩١) من قانون تنظيم الجامعات - تطبيق .

استظهرت الجمعية العمومية أن أحكام قانون العاملين المدنيين بالدولة لا تسرى على العاملين الذين تنظم شئون توظيفهم قوانين أو قرارات خاصة فيما نصت عليه هذه القوانين أو القرارات أما فيما لم تنظمه هذه القوانين وتلك القرارات فلا مناص من استدعاء الأحكام التي ترصدها الشريعة العامة للتوظيف مادامت هذه الأحكام لا تتنافى مع أحكام القوانين الخاصة ولا تتصادم مع نصوصها أو تتعارض مع طبيعة الوظائف التي تحكمها . وبناء عليه يكون من مقتضى الحكم بعدم دستورية نص المادة (٨٩) من قانون تنظيم الجامعات المشار إليه استدعاء أحكام (١/٦٩) من قانون نظام العاملين بالدولة فيما يتعلق بمنح أعضاء هيئة التدريس بالجامعات إجازة خاصة بدون مرتب لمرافقة الزوج والتي جعلتها وجوبية وألزمت جهة الإدارة بالإستجابة للطلب المقدم فى هذا الشأن أخذاً فى الاعتبار قيام هذه الإجازة على إعتبارات خاصة للحفاظ على تماسك الأسرة ووحدتها ومن ثم فإن جهة الإدارة لا تملك إلا الموافقة على منح هذا النوع من الإجازات لمن توافر فيه مناط الحصول عليه .

إلا أنه ولئن كان منح هذه الإجازات لأعضاء هيئة التدريس بالجامعات قد أصبح وجوبياً كما هو الحال بالنسبة للعاملين المدنيين بالدولة إلا أن هذا المنح مما إنفك مقيداً بنص آخر فى القانون الخاص

المعنى بتنظيم الجامعات وهو نص المادة (٩١) منه الذى حظر زيادة مجموع مدد الإعارات والمهمات العلمية وإجازات التفرغ العلمى وإجازة مرافقة الزوج ورعاية الطفل على عشر سنوات طوال مدة خدمة عضو هيئة التدريس إلا فى الأحوال التى تقتضيها المصلحة القومية فيجوز التجاوز عن هذه المدة بقرار من رئيس مجلس الوزراء كما أن هذه الوجوبية تصطدم بقيد آخر - غير القيد العام المقيد - ورد بنص المادة (٩٠) من قانون تنظيم الجامعات مؤداه عدم جواز الترخيص فى إجازة لمرافقة الزوج مرة أخرى قبل إنقضاء مدة مماثلة للمدة التى سبق أن قضاه العضو فى إجازة لمرافقة الزوج وشرط قضاء المدة المماثلة الذى يفرضه النص للترخيص للعامل بالإجازة يجد قوامه - على ما جرى به إفتاء الجمعية العمومية فى فتاوها ملف رقم (٣٤٤/٦/٨٦) بجلسته ١٩٩٨/٥/٢٠ - فى حالة التماثل بين نوع الإجازة أو الإعارة السابقة وبين نوع الإجازة أو الإعارة التى يطلبها العامل .

فالحاصل أن نص المادة (٩١) المشار إليه لم يزل قائماً وأن الحكم بعدم دستورية نص المادة (٨٩) لا ينال منه ولا يمتد إليه ذلك أن حكم المحكمة الدستورية يتقيد بالنطاق الذى تعلق به منطوقه دون أن يمتد إلى خارج حدود أو تخوم هذا النطاق ومن ثم يظل نص المادة (٩١) سالف الإشارة معمولاً به وجوب منح الإجازة لمرافقة الزوج مع وجوب إعمال قيد العشر سنوات الوارد بالمادة (٩١) سالفه البيان .

ومن حيث أنه وفى ضوء ما تقدم ولما كان السيد الدكتور المعروضة حالته أعير لمدة عشر سنوات إلا خمسة شهور فإنه يحق له إستكمال مدة العشر سنوات بحصوله على إجازة بدون مرتب لمرافقة الزوجة

لمدة خمسة شهور أما بعد إستنفاد مدة العشر سنوات فلا يجوز منح عضو هيئة التدريس إجازة خاصة لمرافقة الزوج .

(فتوى رقم ٣٣٢ بتاريخ ١٧/٦/٢٠٠٠ ملف رقم ٥٦٧/٦/٨٦)

(٢)

- أعضاء الإدارات القانونية - مدد الخبرة العلمية - إستدعاء أحكام تلك المدد من نظم التوظيف العامة لا يتفق وأحكام قانون الإدارات القانونية - مؤدى ذلك عدم أحقية المعروضة حالته فى ضم مدة خدمته السابقة .

إستظهرت الجمعية العمومية (وحسبما جرى به إفتاؤها) أن المشرع رعاية منه لإستقلال أعضاء الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها وضماناً لحيدتهم فى أداء أعمالهم أفرد تنظيماً قانونياً خاصاً نظم فيه المعاملة الوظيفية لهم إذ عين هذه الوظائف على سبيل الحصر واشترط فيمن يشغلها فضلاً عن الشروط المقررة للتعين فى قانونى العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام أن يكون مقيداً بجدول المحامين المشتغلين طبقاً للقواعد والمدد المبينة قرين كل وظيفة من الوظائف المشار إليها فى المادة (١٣) والتي تختلف من وظيفة إلى أخرى وإعتد فى هذا الصدد بمدد الإشتغال بعمل من الأعمال القانونية النظرية طبقاً لقانون المحاماة وقرر حسابها ضمن المدد المشترطة للتعين فى هذه الوظائف ولما كانت مدة الإشتغال بالمحاماة محسوبة من تاريخ القيد بنقابة المحامين ومدة القيام بالأعمال القانونية النظرية تؤخذ فى الإعتبار عند التعين فى إحدى وظائف الإدارات القانونية فلا وجه لإعادة حسابها ثانية كمدد خبرة عملية على سند من نص الفقرة الثانية من المادة (٢٧) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وأن القول

بغير ذلك من شأنه إضافة مدد سبق أخذها فى الإعتبار عند تحديد الوظيفة التى يشغلها العامل . وإذا كان قانون الإدارات القانونية سالف البيان من قوانين التوظيف الخاصة التى تسرى أحكامه فى خصوص النطاق الوظيفى المضروب له وإذا كان منطق التفسير يقبل إستدعاء أحكام التوظيف العامة فى هذا النظام الخاص فيما لم يرد فيه حكم مخصوص فإن ذلك مشروط بالألا يتضمن النظام الخاص أحكاماً تتعارض مع أحكام القانون العام ولا تتنافى مع مقتضاها ولا تتنافر مع مفادها وقد سبقت الإشارة إلى أن إستدعاء أحكام مدد الخبرة من النظم العامة من شأنه أن يفيد تكرار الحساب للمدد فضلاً عن الإختلاف فى تصور مدد الخبرة بين نظام العاملين المدنيين بالدولة التى أتى بها مجردة تسع كل وجوه الخبرة وبين نظام الإدارات القانونية الذى قصر تصوره المهنى على مدد القيد بالمحاماة . ومن ثم فلا يحق للمعروضة حالته ضم مدة إشتغاله بالمحاماة إلى مدة خدمته الحالية بالإدارة القانونية لمستشفيات الجامعة .

(فتوى رقم ٤٢٤ بتاريخ ١/٨/٢٠٠٠ ملف رقم ٩٧٩/٣/٨٦)

(٣)

- مسئولية - مسئولية المتبوع عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع - عدم جواز التمسك بالتقادم فيما بين الجهات الإدارية بعضها البعض .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المسئولية التقصيرية تقوم على ثلاثة عناصر هى الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما طبقاً لحكم المادة (١٦٣) من القانون المدنى بينما تقوم مسئولية المتبوع عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع طبقاً لحكم المادة (١٧٤) من القانون المدنى على أساس مغاير إذ يكفى لقيام هذه المسئولية أن يثبت وقوع العمل

(٤)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
- نزاع - أحد أطرافه من أشخاص القانون الخاص -
- عدم إختصاص .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع وضع في المادة (٦٦ فقرة د) من قانون مجلس الدولة أصلاً عاماً من مقتضاه إختصاص الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع دون غيرها بالفصل في المنازعات التي تنشأ بين المصالح العامة أو بين الهيئات العامة أو بين الهيئات المحلية أو بين هذه الجهات بعضها البعض وهي جميعاً من أشخاص القانون العام من ثم فإن ولاية الجمعية العمومية بنظر المنازعات تنحصر عن تلك التي يكون أحد أطرافها شخصاً من أشخاص القانون الخاص ولو كان الطرف الآخر في المنازعة من أشخاص القانون العام .

ولاحظت الجمعية العمومية أنه بمقتضى أحكام القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٩٨ آنف البيان ضُمت محطات توليد الكهرباء وملحقاتها بما لها من حقوق وما عليها من إلتزامات إلى شركات توزيع الكهرباء والتي أصبحت خاضعة لأحكام القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بإصدار قانون شركات المساهمة وبهذه المشابة فقد أضحت هذه الشركات من أشخاص القانون الخاص .

والحاصل في الحالة المعروضة أن المنازعة الماثلة بين الهيئة المصرية العامة لمشروعات الصرف من جهة وشركة توزيع كهرباء البحيرة وهي إحدى الشركات المساهمة الخاضعة لأحكام قانون شركات المساهمة ومن ثم فإن أحد طرفي المنازعة من أشخاص القانون الخاص الأمر الذي ينحصر معه إختصاص الجمعية العمومية بنظرها .

(فتوى رقم ٣١٥ بتاريخ ٥/٦/٢٠٠٠ ملحق رقم ٢٢/٢/٢١٢٥)

غير المشروع من التابع حال تأديته وظيفته أو بسببها وتقوم رابطة التبعية ولو لم يكن المتبوع حراً في إختيار تابعه متى كانت له عليه سلطة فعلية في رقابته وتوجيهه . وعلى ذلك فإن مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة هي مسئولية مصدرها العمل غير المشروع وهي لا تقوم في حق المتبوع إلا حيث تتحقق مسئولية التابع وتدور معها وجوداً وعدماً .

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن مسئولية العامل ... التابع لوزارة المالية عن إختلاس المبلغ محل النزاع قد ثبتت على نحو قاطع بالحكم النهائي الصادر من محكمة أمن الدولة العليا بالقازيق في القضية رقم ٦١١٤ لسنة ١٩٨٣ جنايات الحسينية بجلسة ٢١/٤/١٩٩١ والقاضى بمعاقبة المذكور بالأشغال الشاقة لمدة عشر سنوات وعزله من وظيفته وإلزامه برد مبلغ ٣٣٧٨٩ر٣٢٠٠ جنيه ويتفرغه مبلغاً مماثلاً متى كان ذلك وكان الثابت أيضاً أن المذكور كان يعمل إبان إرتكابه تلك الجريمة بوزارة المالية مراقباً مالياً ورئيساً لحسابات الوحدة المحلية ... وأن عمله الذي كان يقوم به هو الرقابة المالية على الأعمال المالية قبل الصرف ممثلاً لوزارة المالية لدى الجهة التي كان يعمل بها وبالتالي تتوافر مسئولية وزارة المالية عن تعويض الهيئة القومية للبريد بالمبلغ المقضى برده باعتبارها مسئولية عن الضرر الذي أحدثه تابعها لها بعمله غير المشروع .

ولا وجه لما أثارته وزارة المالية من سقوط حق الهيئة القومية للبريد في المطالبة بالتعويض بالتقادم الثلاثي نظراً لما إستقر عليه إفتاء الجمعية العمومية من عدم جواز التمسك بالتقادم فيما بين الجهات الإدارية بعضها البعض .

(فتوى رقم ٤٢٢ بتاريخ ١/٨/٢٠٠٠ ملحق رقم ٢٢/٢/٢٠٥٤)

جلسة ٧ من يونيه سنة ٢٠٠٠

(١)

- تأمينات إجتماعية - قانون التأمين الاجتماعي - عدم دستورية الفقرتين الأولى والثانية من المادة (٤٠) التقادم الخمسى .

إستظهرت الجمعية العمومية أن من المستقر فقهاً وقضاً أن الأحكام الصادرة فى الدعاوى الدستورية تكون لها حجية مطلقة ولا يقتصر أثرها على الخصوم فى تلك الدعاوى وإنما يمتد إلى الكافة وإلى جميع سلطات الدولة وأنه وإن كان المشرع عند بيانه للأثار التى تترتب على الحكم بعدم دستورية نص تشريعى أعمل الأثر الفورى للحكم إلا أن مؤدى ذلك لا يعنى أن يقتصر عدم تطبيق النص على المستقبل فحسب وإنما ينسحب بأثر رجعى إلى الوقائع والعلاقات السابقة على صدور الحكم على أن يستثنى من هذا الأثر الرجعى الحقوق والمراكز التى تكون قد إستقرت عند صدوره بحكم حاز قوة الأمر المقضى أو بإنقضاء مدة التقادم فإن كان الحق المطالب به قد إنقضى بالتقادم قبل صدور حكم المحكمة الدستورية العليا انتفى بشأنه مجال أعمال الأثر الرجعى للحكم بعدم الدستورية .

ولما كان المشرع قد نص فى المادة (١٤٠) من قانون التأمين الاجتماعى على إنقضاء الحق فى المطالبة بأى مبالغ مستحقة طبقاً لأحكام ذلك القانون بمضى خمس سنوات على إستحقاقها فإن المعاشات التى كان موقوفاً صرفها قبل صدور حكم المحكمة الدستورية العليا المشار إليه ومضى على إستحقاقها أكثر من خمس سنوات قبل صدوره يكون قد سقط الحق فى المطالبة بها بالتقادم وينتفى بشأنها مجال أعمال الأثر الرجعى للحكم بعدم دستورية الفقرتين

الأولى والثانية من المادة (٤٠) من قانون التأمين الاجتماعى ومن ثم فإنه لا تشرب على الهيئة القومية للتأمين الاجتماعى إذا ما تمسكت بقواعد التقادم الخمسى بالنسبة للمعاشات التى كانت مستحقة للدكتور أحمد عصمت عبد المجيد عن الفترة من ١٩٨٤/٧/٢٢ حتى ١٩٩١/٥/١٥ وتقدم سيادته بالمطالبة بها بتاريخ ١٩٩٧/١١/١٨ .

ولا وجه للقول بأن التقادم لا يسرى إلا بعد صدور الحكم بعدم دستورية الفقرتين الأولى والثانية من المادة (٤٠) من قانون التأمين الاجتماعى بحسبانها كانت تشكل مانعاً قانونياً من المطالبة بهذه المعاشات إذ لم يكن هناك ما يحول ماديلاً ولا قانونياً دون المطالبة بهذه الحقوق وولوج طريق العطن بعدم دستورية نص الفقرتين المشار إليهما من قبل ذوى الشأن حتى يتسنى لهم الحصول على ما يأنسونه حقاً لهم .

(فتوى رقم ٤١٨ بتاريخ ٢٠٠٠/٨/١ ملف رقم ٩٦٦/٢/٨٦)

(٢)

- شهر عقارى وتوثيق - رسوم - إتخاذ الضريبة المفروضة على العقار وسيلة لحساب الرسم لا علاقة له بذاتية هذه الضريبة ومدى دستورتها - الحكم بعدم دستورية الضريبة على الأرض الفضاء لا يترتب عليه المساس بالرسوم والمطالبات الخاصة بالمحركات المشهورة قبل تاريخ العمل به .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع بموجب القانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ المشار إليه قرّض على أعمال التوثيق والشهر للمحركات وما يتصل بذلك من طلبات وإجراءات رسوماً معينة منها الرسم النسبى وحرص على إستيفاء حقوق الدولة من الرسوم

المقررة فى هذا الشأن فوضع قواعد محددة لتقدير قيمة العقارات أو المنقولات موضوع المحرر والتي يتم على أساسها حساب الرسم النسبى المستحق وهذه القواعد تختلف حسب طبيعة العقار وموقعه والفرض الذى يستغل فيه وما إذا كان مفروضاً عليه ضريبة أم لا فبالنسبة للعقارات المفروض عليها ضريبة إعتد المشرع بالقيمة الواردة فى المحرر بشرط ألا تقل عن نسبة معينة منسوبة إلى الضريبة السنوية المفروضة على العقار وإلا قدر الرسم على القيمة الأعلى أما بالنسبة للعقار والأراضى الفضاء وما فى حكمها التى لم تربط عليها ضريبة فيعتد بالقيمة الموضحة بالمحرر بشرط ألا تقل عن قيمة المثل فى هذه الجهة الموجودة بها أو أقرب جهة مجاورة لها وناط المشرع بالجداول التى يصدر بها قرار من وزير العدل بيان مستوى وقيمة تلك العقارات وقد صدرت هذه الجداول بالفعل بقرار السيد وزير العدل رقم ٢٩٣٦ لسنة ١٩٩٢ .

الحكم الصادر من المحكمة الدستورية العليا فى القضية رقم (٥) لسنة ١٠ قضائية بجلسة ١٩٩٣/٦/١٩ والذى قضى بعدم دستورية النصوص المتعلقة بضريبة الأرض الفضاء والتي وردت فى القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ بإنشاء صندوق تمويل مشروعات الإسكان الإقتصادى وتعديلاته وفى قانون الإدارة المحلية الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ وتعديلاته فإستبان لها فى ضوء نصوص قانون المحكمة الدستورية العليا أنفة البيان أن الأحكام الصادرة فى الدعاوى الدستورية - وهى بطبيعتها دعاوى عينية توجه الخصومة فيها إلى النصوص التشريعية المطعون فيها بعيب دستورى - تكون لها حجية مطلقة بحيث لا يقتصر أثرها على الخصوم فى الدعوى التى صدرت فيها وإنما ينصرف

هذا الأثر إلى الكافة وتلتزم به جميع سلطات الدولة وهو ما يعنى عدم جواز تطبيق النصوص المقضى بعدم دستورتها إعتباراً من اليوم التالى لتاريخ الحكم فى الجريدة الرسمية بيد أن أثر هذا الحكم بعدم الدستورية يقتصر على النصوص التى صدر فى شأنها ولا يمتد أثره ليشمل النصوص القانونية التى إتخذت من هذه الضريبة وحدة حسابية لتقدير قيمة العقارات التى كانت خاضعة لهذه الضريبة بركيزة من تحديد قيمة العقار بما ورد فى المحرر شريطة ألا تقل القيمة عن قدر معين يجرى تحديده بمضاعف قدره المشرع لقيمة الضريبة المفروضة على الأرض الفضاء وما فى حكمها وهو خمسين مثلاً لهذه الضريبة ذلك أن هذه الوسيلة التى توسل بها المشرع لتحديد الحد الأدنى لقيمة العقار فى مجال تحديد الرسم النسبى عن المحرر المتعلق به لا علاقة له بذاتية هذه الضريبة أو أصل شرعيتها أو مدى سلامته أو إتفاقه مع أحكام الدستور على نحو ما تضمنه قضاء المحكمة الدستورية العليا ولا يتوقف إستحقاق الرسم النسبى على خضوع الأرض لهذه الضريبة أو عدم خضوعها فالرسم يستحق فى كلتا الحالتين بيد أنه بعد القضاء بعدم دسترية هذه الضريبة تعامل الأرض التى كانت خاضعة لتلك الضريبة معاملة الأرض الفضاء التى لم تربط عليها الضريبة طبقاً لما ورد فى البند ٩٧ من المادة (٢١) آنفه البيان .

ومن ثم فإنه لا يترتب على حكم المحكمة الدستورية العليا المشار إليه المساس بالرسوم والمطلبات الخاصة بالمحررات المشهورة قبل العمل به والتي إتخذت من قيمة الضريبة المقضى بعدم دستورتها وسيلة حساب لتقدير الرسم النسبى المستحق على تلك المحررات الأمر الذى يضحى معه ما ورد فى المنشور رقم (٢) لسنة ١٩٩٥ الصادر

من مصلحة الشهر العقارى بإعادة تقدير الرسوم المستحقة على تلك المحررات وإستنداء الفروق الناتجة عن ذلك غير قائم على أساس سليم من القانون .
(فتوى رقم ٤٢٠ بتاريخ ٨/١/٢٠٠٠ ملف رقم ٥٦٩/٢/٣٧)

(٣)

- مناقصات ومزايدات - المقصود بالإنتاج المحلى فى مفهوم المادة (١٦) من قانون المناقصات والمزايدات - كيفية إعمال الأفضلية المقررة للعطاء المحلية .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع فى قانون تنظيم الصناعة وتشجيعها فى الإقليم المصرى المشار إليه حدد بوضوح مفهوم المنتج المصرى مقررأ أنه هو المنتج الذى لا تقل فيه نسبة التكاليف المضافة عن طريق التصنيع فى مصر عن ٢٥٪ من تكاليفه النهائية فليس كل منتج تتم المساهمة فيه محلياً يعد منتجاً محلياً فى فهم المشرع وإنما يتقدم مفهومه بأن تكون المساهمة المحلية بطريق التصنيع وألا تقل نسبها عن ٢٥٪ من التكلفة النهائية للمنتج وهو ما ينبغى الأخذ به عند تحديد المقصود بالمنتج المحلى فى مفهوم المادة (١٦) من أحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الذى قام على أساس تحقيق مبدأى الشفافية والعلانية فى العلاقة بين كافة المتقدمين للتعاقد مع الجهات الإدارية وتحقيق مبدأ المساواة بينهم على النحو الذى لا يتمتع معه أى منهم بميزات أفضلية لا يستند إلى أسس موضوعية وفقاً للشروط والمواصفات المقررة للتعاقد وإزاء ذلك إستأن المشرع أصلاً عاماً لترسية المناقصات بالفقرة الأولى من المادة (١٦) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات المشار إليه مناطه الترسية على صاحب العطاء الأفضل شروطاً والأقل سعراً وذلك

فى ظل توحيد أسس المقارنة بين جميع العطاءات من النواحي الفنية والمالية بيد أنه خرج على هذا الأصل إستثناءً حماية للصناعة الوطنية وتشجيعها بموجب الفقرة الأخيرة من ذات المادة إذ قرر أفضلية للعطاء المقدم عن توريدات من الإنتاج المحلى أو عن أعمال أو خدمات تقوم بها جهات مصرية وذلك عند المقارنة بينه وبين العطاءات المقدمة عن توريدات أو أعمال أو خدمات أجنبية بحيث يصبح هذا الأقل سعراً طالما لم تتجاوز نسبة الزيادة فيه ١٥٪ من قيمة أقل عطاء أجنبى .

مجال إعمال أحكام الفقرة الأخيرة من المادة (١٦) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات المشار إليه أن يتقدم للمناقصة عطاءات عن توريدات أو أعمال أو خدمات محلية وعطاءات أخرى عن توريدات أو أعمال أو خدمات أجنبية قصيرة . كل عطاء محلى بالمفهوم المتقدم متمتعاً بميزة أو أفضلية السعر الأقل ولو زاد على سعر أقل عطاء أجنبى بنسبة لا تتجاوز ١٥٪ من قيمة ذلك العطاء الأجنبى وإعمالاً لهذه الأفضلية يتم إستبعاد العطاءات الأجنبية فضلاً عن العطاءات الأخرى التى لا يتحقق فيها وصف العطاء المحلى أى لا تبلغ فيها القيمة المضافة بطريق التصنيع فى مصر نسبة ٢٥٪ من إجمالى تكلفتها النهائية وتضحى بالتالى المفاضلة بين العطاءات المتبقية وكلها عن توريدات أو أعمال أو خدمات محلية وفقاً للأصل العام للمقارنة بين العطاءات المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من ذات المادة والذى يقضى بالترسية على صاحب العطاء الأفضل شروطاً والأقل سعراً بصرف النظر عن مقدار الزيادة فى حجم القيمة المضافة عن طريق التصنيع فى مصر بكل عطاء من هذه العطاءات .

(فتوى رقم ٣٧٢ بتاريخ ٦/٢٩/٢٠٠٠ ملف رقم ٣٦٦/١/٥٤)

(٤)

- نزاع - الهيئة العامة للنقل النهري ومحافظة القاهرة - تخصيص الأرض محل النزاع لمشروع إنشاء مرسى عامة - أحقية الهيئة فى الإنتفاع بتلك الأرض فى الأغراض المخصصة من أجله .

إستظهرت الجمعية العمومية أن الأصل فى ملكية الدولة أو مصالحها أو هيئاتها أنها ملكية عامة يتم رصدها للمنفعة العامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص وأن نقل الإنتفاع بالمال العام بين أشخاص القانون العام يكون بنقل الإشراف الإدارى على هذه الأموال دون مقابل ولا يعد ذلك من قبيل النزول عن أموال الدولة أو التصرف فيها إنما هو نقل للتخصيص من وجه من وجوه النفع العام إلى وجه آخر من هذه الوجوه إذ أن الملك العام يتبع التخصيص نشأة وتغيراً وإنقضاءً ولا تنتهى صفته كمال عام إلا بانهاء تخصيصه لأى من تلك الوجوه بموجب سند قانونى بذلك أو بالفعل .

تطبيقاً لما تقدم فإنه لما كانت قطعة الأرض محل النزاع المعروض قد آلت إلى الهيئة العامة للنقل النهري بموجب قرار المجلس التنفيذى المصرى رقم ٤٥٣ لسنة ١٩٦١ وأضيفت إلى المنافع العامة ضمن مشروع إنشاء مرسى عامة للشحن والتفريغ بمنطقة أثر النبى بحى مصر القديمة بمحافظه القاهرة وكان وجه المنفعة العامة الذى أضفى عليها بتخصيصها لهذا المشروع لم ينحسر عنها بسند قانونى يعتد به ولم تكشف ظروف الحال عن إنقطاع تخصيصها بالفعل لهذا الغرض ذلك أن المشروع الداخلة ضمنه فى طور الإنشاء وفقاً للخطة المرصودة لتشييده ومن ثم فإنه لا يجوز لمحافظة القاهرة أن تنشئ تصرفاً بتخصيصها لإقامة مدرسة للتعليم الأساسى .

(هوى رقم ٢٧٦ بتاريخ ٢٩/٦/٢٠٠٠ ملف رقم ٢٢/٢٠٩٨)

(٥)

- نزاع - مصلحة الموانى والنائر وجهاز مشروعات الخدمة الوطنية بوزارة الدفاع - رسوم المناثر - أحقية المصلحة فى إستدعاء الرسوم المستحقة على السفن التجارية التى إرتادت ميناء أبى قير البحرى .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع نظم بموجب القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٣ سالف الذكر الرسوم التى تلتزم السفن والعائمات ونحوها من الوحدات البحرية بأدائها نظير الخدمات التى تقدم إليها وجعل مناط استحقاقها دخول السفن التجارية أحد الموانى المدرجة حصراً فى الجدولين رقمى ٢ و ٣ الملحقين بالقانون وإفادتها بخدمات الإرشاد والمكوث والرسو إلا أن ذلك ليس معناه إعفاء السفن التجارية التى ترتاد أحد الموانى المصرية غير المدرجة فى الجدولين المرفقين بالقانون المشار إليهما بحسبان أن هذه الرسوم تؤدى مقابل خدمات فعلية تقدم للسفن وهى من الإيرادات السيادية التى يجب أداؤها للدولة بمجرد تحقق الواقعة المنشئة لها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك وإذ أناط القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٣ المشار إليه بمصلحة الموانى والنائر وحدها - ودون غيرها - تحصيل رسوم المناثر كما أناط بالهيئات العامة للموانى تحصيل الرسوم والتعويضات ومقابل الخدمات كل بحسب إختصاصه فمن ثم فإن مصلحة الموانى والنائر تكون صاحبة الإختصاص الأصيل فى تحصيل الرسوم المقررة بالقانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٣ آنف الذكر . وذلك بالنسبة لجميع الموانى التى لا تدخل فى إختصاص إحدى الهيئات العامة للموانى .

ولئن كان ميناء أبى قير البحرى لم يُدرج فى الجدولين رقمى ٢ و ٣ الملحقين بالقانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٣ المشار إليه إلا أن السفن التجارية التى

بتعويض الغير عما يلحقه من ضرر بسبب الشيء، الخاضع لحراسته بيد أن القرينة القانونية بإفترض خطأ المسئول عن حراسة تلك الأشياء لا تعفى المدعى من إثبات وجود الحالة القانونية التي يترتب عليها قيام تلك المسئولية فإذا ما ثبت أن الشيء لم يتدخل في إحداث الضرر انتفى إفتراض الخطأ في حق الحارس .

ومتى كان الثابت من الأوراق أن إدعاء الهيئة العامة لنقل الركاب بمحافظة الإسكندرية بأن السيارة التابعة للإصلاح الزراعى تسببت في أضرار لحقت بأتوبيس الهيئة هو محض ادعاء لم تستطع الهيئة إقامة دليل عليه بل إن الثابت من أقوال السائق التابع للهيئة المدعية انه هو الذى اصطدم بسيارة الإصلاح الزراعى حال وقوفها بإشارة المرور فدفعها للاصطدام بسيارة ملاكى أمامها الأمر الذى لا يسوغ معه افتراض الخطأ فى جانب الهيئة العامة للإصلاح الزراعى وتغدو مطالبة الهيئة العامة لنقل الركاب غير قائمة على سند من القانون خليفة بالرفض .

ولا يتال من ذلك ما استندت إليه الهيئة الطالبة من صدور الحكم بإدانة السائق التابع للإصلاح الزراعى ؛ إذا ان هذه الإدانة اقتصررت على واقعة تصادم سيارة الإصلاح الزراعى بالسيارة الملاكى التى كانت أمامها ولم يتطرق الحكم إلى واقعة اصطدام أتوبيس الهيئة بسيارة الإصلاح الزراعى .
(فتوى رقم ٢٧٨ بتاريخ ٢٩/٦/٢٠٠٠ ملف رقم ٢/٢٢/٢١٠٠)

(٧)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
- طلب رأي - عدول الجهة الإدارية عن طلب عرض الموضوع - حفظ .
(فتوى رقم ٣١٢ بتاريخ ٦/٧/٢٠٠٠ ملف رقم ١٦/٢/٩٠)

ترتاده تستحق عليها رسوم الإرشاد والموانى والنائر والرسو والمكوث المنصوص عليها في ذات القانون وتلتزم الشركات التابعة لها هذه السفن بأداء تلك الرسوم إلى مصلحة الموانى والنائر ومن ثم لا يجوز لجهاز الخدمة الوطنية للقوات المسلحة الحل محلها في استثناء هذه الرسوم ولا يتال من ذلك صدور قرار رئيس الجمهورية رقم ٢١ لسنة ١٩٩٠ بتخصيص أرض ميناء أبى قير البحرى لصالح جهاز مشروعات الخدمة الوطنية بالقوات المسلحة ذلك أن السفن التجارية قد أصبحت ترتاد الميناء وتتلقى الخدمات والمساعدات الملاحية المبينة بالقانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٣ المشار إليه وأن الجهة المنوط بها استثناء مقابل هذه الخدمات والمساعدات الملاحية هي مصلحة الموانى والنائر إلا أن ذلك لا يخل بأحقية جهاز مشروعات الخدمة الوطنية فى تقاضى مقابل الخدمات التى يؤديها بالفعل لتلك السفن خلاف الخدمات المقررة بالقانون المذكور والتى تؤديها مصلحة الموانى والنائر . ولما كان المبلغ موضوع المطالبة المعروضة مقابل رسوم الموانى والنائر والرسو والمكوث خلال الفترة من سنة ١٩٩٢/١٩٩٣ حتى ١٩٩٨/١٢/٣١ وقام جهاز مشروعات الخدمة الوطنية بتحصيله لحسابه الخاص فمن ثم فإنه يتعين إلزامه بأداء هذا المبلغ إلى مصلحة الموانى والنائر .
(فتوى رقم ٣٢٢ بتاريخ ٢٩/٦/٢٠٠٠ ملف رقم ٢/٢٢/٢١٢٠)

(٦)

- نزاع - مسئولية حراسة الأشياء - افتراض خطأ المسئول عن حراسة الشيء لا يعفى المدعى من إثبات الحالة القانونية التى يترتب عليها قيام تلك المسئولية .

استظهرت الجمعية العمومية أن الشخص الطبيعى أو المعنوى الذى له مكنة السيطرة على شيء يلتزم بحراسته حتى لا يسبب ضرراً للغير فإذا أخل بهذا الإلتزام افتراض الخطأ فى جانبه وإلتزم

جلسة ٢١ من يونيه سنة ٢٠٠٠

(١)

- عاملون مدنيون بالدولة - الحصول على مؤهل أثناء الخدمة - الإفادة من حكم المادة (٢٥ مكرراً) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المعدل بالقانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٠.

استظهرت الجمعية العمومية أن المادة (٢٥) مكرراً قبل تعديلها بالقانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٠ تضمنت النص على جواز تعيين العاملين الذين يحصلون على مؤهل أعلى من المؤهل المعينين به في الوظائف الخالية بالوحدات التي يعملون بها متى كان المؤهل الأعلى متطلباً لشغل تلك الوظائف وفقاً لجداول التوصيف والترتيب المعمول بها مع استثنائهم من شرطى الإعلان والإمتحان وبموجب التعديل الوارد بالقانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٠ سرى المشرع ذلك على العاملين الذين يدخلون الخدمة بدون مؤهل ويحصلون على مؤهل أثناء الخدمة وكذلك العاملين الحاصلين على مؤهل دراسى وعينوا في وظائف لا تتطلب مؤهلاً دراسياً أو لا تتطلب ذات المؤهل الدراسى الحاصلين عليه عند تعيينهم بحيث أصبح من حق هؤلاء جميعاً الإفادة من حكم المادة (٢٥) مكرراً التى تجيز التعيين بالمؤهل الدراسى وفقاً للشروط والضوابط الواردة بها . والتعيين هنا - وعلى ما جرى عليه إفتاء الجمعية العمومية - تعيين ناتج عن تسوية وليس تعييناً مبتدأ تنفتح به العلاقة الوظيفية بين العامل وجهة عمله .

ولما كان البين من الأوراق أن العامل المعروضة حالته عُنِينْ ابتداءً على وظيفة كتابية وحصل على مؤهل متوسط ثم مؤهل عال أثناء الخدمة فإنه يحق له الإفادة من حكم المادة (٢٥ مكرراً) بإعتباره

يندرج فى عداد العاملين الذين حصلوا على مؤهلات أثناء الخدمة ويجوز بالتالى تعيينه فى إحدى الوظائف الخالية التى يكون المؤهل العالى الحاصل عليه متطلباً لشغلها وفقاً لجدوال التوصيف والترتيب فى الوحدة التى يعمل بها .

(هوى رقم ٤١٩ بتاريخ ١/٨/٢٠٠٠ مضر رقم ٨٦/٤/١٤٢٧)

(٢)

- عقد إدارى - شروط وضوابط تعديله - التعديل المعروض يتضمن فى حقيقته تعاقداً جديداً دون مراعاة الاجراءات القانونية - عدم جواز مثل هذا التعديل - إعادة العقد إلى اللجنة لتجرى فيه شئونها .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع وضع أصلاً من أصول القانون ينطبق فى العقود المدنية والإدارية على حد سواء . مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التى يقررها القانون وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع مقتضيات حسن النية وأن التزامات كل طرف من أطراف العقد لا تقف عند حد ما حوته نصوص العقد من إلتزامات بل تمتد إلى كل ما تستلزمه طبيعة موضوع العقد من إلتزامات - سواء جرى بها نص فى قانون أو عرف معتبر به أو اقتضتها قواعد العدالة وأنه فى مجال تفسير نصوص العقود فإنه يتعين إحترام عبارات العقد الواضحة والعمل بمقتضاها وأنه لا يجوز اتخاذ التفسير ذريعة للإلتحراف عن ذلك فإذا غم الأمر وكان هناك محل لتفسير نصوص العقد فإنه يتعين الوقوف على ما تلاقت عليه إرادة طرفى العقد فى الحقيقة دون التعويل فى ذلك على ظاهر النصوص ويستهدى فى

سبيل الوصول إلى هذه الإرادة الحقيقية للطرفين بطبيعة التعامل محل العقد وما تقتضيه الأمانة والثقة بين طرفي العقد وفقاً لما تجرى به قواعد العرف الذي يجرى على أساسه التعامل محل العقد .

وتبين للجمعية العمومية أن هذه المبادئ المسلمة في التعامل في العقود المدنية وإن كانت هي أساس التعامل في العقود الإدارية كذلك فإن إرادة الجهة الإدارية فيما يتعلق بإبرام العقود أو تعديلها لا تكون طليقة من كل قيد فهي ملزمة عند إبرام العقد بأن تتوسل إلى ذلك بالإجراءات المقررة قانوناً لإختيار الشخص الذي تبرم معه العقد وبما يجوز أن يكون محلاً للتعاقد وما يتعين أن تتضمنه نصوص العقد من أحكام والأمر على ذلك النحو حين تكون هناك ضرورة ملجئة إلى تعديل نصوص عقد قائم بينها وبين الغير فهي ملزمة كذلك بمراعاة الإجراءات القانونية المقررة وأن يكون هدفها من هذا التعديل تحقيق مصلحة عامة وليس هناك من وسائل بديلة تستطيع بها تحقيق هذه المصلحة العامة سوى إجراء هذا التعديل وذلك كله إكباراً وإعلاءً لإرادة جهة الإدارة وإحتراماً للإجراءات التي بمقتضاها تم التعاقد - مشروع العقد المعروض - وما حوته الأوراق - وإن كان في ظاهره يحمل سمات مشروع تعديل لبعض بنود العقد القائم بين محافظة بورسعيد وشركة بورسعيد للمشروعات السياحية (مرحبا) فإن تمحيصه يكشف بجلاء أن جوهره ومضمونه عبارة عن تعاقد جديد يجرى خارج إطار الإجراءات المقررة قانوناً سيما وأن المشروع يتضمن إضافة لمدة استغلال جديدة قدرها خمسة وعشرون عاماً وزيادة لنسبة الأرض المسموح بالماء عليها وذلك بالمخالفة لشروط العقد القائم بين الطرفين .

كما استعرضت الجمعية العمومية ما جرى عليه افتاؤها في فهم المادة (٧٦) مكرراً من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ والصادر بقرار وزير المالية رقم ٥٧ لسنة ١٩٨٣ والتي تتعلق بتعديل كميات أو حجم العقود بالزيادة أو النقصان بما يجاوز ٢٥٪ في عقود الأعمال و ٣٠٪ في عقود التوريد حيث إرتأت الجمعية العمومية - بغض النظر عن مدى مشروعية هذه المادة - أنه متى كان التعديل في نطاق هذه الحدود ولم يتجاوزها وبنفس الشروط فإنه يعتبر امتداداً للعقد أما حين يتم تجاوز هذه الحدود وبالصواب التي أوردها المشرع وهي الضرورة الملجئة وتوفر الاعتماد المالي وموافقة المتعاقد والسلطة المختصة فإن ذلك يعتبر بمثابة تعاقد جديد يبرم بموجب توافق إرادتين جديدتين بما تقرره جهة الإدارة وما يوافق عليه المتعاقد معها وهو تعاقد جديد يجرى إسناد موضوعه دون اتخاذ الإجراءات المقررة قانوناً من حيث الطرح والمنافسة العلنية للوصول إلى أفضل المتعاقدين .

وعلى الرغم من أن المشرع المعروض لا يندرج في عداد عقود الأعمال أو التوريد إلا أنه لا يمكن النظر إليه في ضوء ما تضمنه من بنود سبق بيانها علي أنه مجرد تعديل للعقد القائم بين المحافظة والشركة إنما هو في حقيقته تعاقد جديد يجرى إسناده دون مراعاة الإجراءات المقررة قانوناً .
(فتوى رقم ٤٤٢ بتاريخ ٨/١٢/٢٠٠٠ ملف رقم ٣٦٢/١/٥٤)

(٣)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
- نزاع - سداد الجهة المدعى عليها المبلغ المطالب به
- حفظ الموضوع لاستغلاق باب المنازعة في شأنه .
(فتوى رقم ٤٢١ بتاريخ ٨/١/٢٠٠٠ ملف رقم ٢٠٧١/٢/٢٢)

جلسة ٥ من يولييه سنة ٢٠٠٠

(١)

- ضرائب جمركية - قانون تنظيم الإعفاءات الجمركية - الضريبة الجمركية الموحدة - مفهوم ما يستورد من آلات ومعدات وأجهزة لازمة لإنشاء المشروع فى مجال الإفادة من تلك الضريبة .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع فى قانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ وضع أصلاً عاماً مقتضاه خضوع جميع الواردات للضرائب الجمركية وغيرها من الضرائب الإضافية المقررة على الواردات وذلك ما لم يرد نص خاص بإعفائها وقد عين المشرع بمقتضى قانون تنظيم الإعفاءات الجمركية رقم ١٨٦ لسنة ١٩٨٦ حالات الإعفاء من الضرائب والرسوم الجمركية أو سريانها بفئة مخفضة على الواردات ومنها ما ورد بنص المادة (٤) منه التى فرضت ضريبة جمركية بفئة موحدة قدرها ٥٪ من القيمة على ما يستورد من الآلات والمعدات والأجهزة اللازمة لإقامة المشروعات الخاضعة لأحكام قانون نظام استثمار المال العربى والأجنبى والمناطق الحرة أو قانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسئولية المحدودة - ولما كانت شركة الأسكندرية للزيوت المعدنية قد حصلت على موافقة الهيئة العامة للاستثمار باستيراد رسائل لمشروعات الزيوت والسولار بالشركة عبارة عن ألواح معينة بمواصفات خاصة بإعتبارها أجزاء مفككة لازمة لصناعة التنكات (مستودعات الإنتاج اللازمة لصناعة التكرير والبتروكيماويات) وكانت هذه الألواح هى أجزاء لازمة لإنشاء وصناعة التنكات أو المستودعات وهى من معدات مشروع الشركة المشار إليها ولا يمكن إستيرادها فى صورة كاملة الصنع فمن ثم فإنه يتعين خضوع هذه الألواح لنص المادة (٤) من قانون تنظيم الإعفاءات الجمركية رقم ١٨٦ لسنة ١٩٨٦ بفئة ضريبة موحدة ٥٪ من القيمة .

(هوى رقم ٤٤٥ بتاريخ ١٩/٨/٢٠٠٠ ملغى رقم ٤٧/١/٢٠٠٨)

(٢)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - نزاع - مسئولية المتبوع عن أعمال تابعة غير المشروعة - تعويض .

استظهرت الجمعية العمومية أن المسئولية التقصيرية تقوم على ثلاثة عناصر هى الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما طبقاً لحكم المادة (١٦٣) من القانون المدنى بينما تقوم مسئولية المتبوع عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع طبقاً لحكم المادة (١٧٤) من القانون المدنى على أساس مغاير إذ يكفى لقيام هذه المسئولية أن يثبت وقوع العمل غير المشروع من التابع حال تأدية وظيفته أو بسببها وتقوم رابطة التبعية ولو لم يكن المتبوع حراً فى إختيار تابعه متى كانت له عليه سلطة فعلية فى رقابته وتوجيهه وعلى ذلك فإن مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة هى مسئولية مصدرها العمل غير المشروع وهى لا تقوم فى حق المتبوع إلا حيث تتحقق مسئولية التابع وتدور معها وجوداً وعدمًا الثابت من الأوراق أنه تم الإتفاق بين الهيئة الطالبة والهيئة العامة لقصور الثقافة على تخصيص منفذ لبيع كتب الهيئة الأولى بفرع الهيئة المذكورة بمحافظة الوداى الجديد وقامت الهيئة المذكورة بتعيين السيد / الموظف بمديرية الثقافة الجماهيرية بمحافظة الوداى الجديد أميناً لعهدة الكتب المذكورة وأنه تم تنفيذ هذا الإتفاق لعدة أعوام وكانت هناك مراسلات بين الطرفين موقعة من مدير مديرية الثقافة الجماهيرية بالمحافظة المذكورة بشأن حركة المنفذ المشار إليه والمبالغ الموردة من ثمن الكتب وما يتعلق بالجرد العنوى وأسباب عدم إنتظامه وبيان الكتب المطلوبة للمعرض وهو ما قطع بأن حركة البيع والتوريد لمبالغ الكتب كانت تتم تحت إشراف المسئولين بالهيئة العامة لقصور الثقافة وتأييد ذلك بما إنتهى إليه تحقيق النيابة الإدارية فى القضية رقم ١١٦ لسنة ١٩٩٠ بمجازاة مدير مديرية الثقافة الجماهيرية بالمحافظة المذكورة عن إهماله فى الإشراف

جلسة ١٩ من يولييه سنة ٢٠٠٠

(١)

- جامعة الأزهر - أعضاء هيئة التدريس -
لائحة بدل السفر ومصاريف الانتقال - جواز
الترخيص لأعضاء هيئة التدريس المنتدبين من كليات
الجامعة بالقاهرة إلى الأقاليم بالسفر بسيارات
الأجرة .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع مراعاة
منه لما يتطلبه القيام بأعمال بعض الوظائف من
إستعمال وسائل الانتقال أوجب صرف ما يتكلفه
الموظف فعلاً من نفقات بسبب أداء الوظيفة من أجور
سفر وإنتقال ونقل أمتعة وحملها وأجاز أن يكون
السفر والإنتقال بالطائرات والسكك الحديدية أو
المراكب أو الترام أو السيارات أو غيرها وفقاً لأحكام
لائحة بدل السفر ومصاريف الانتقال المشار إليها
والتي أجازت في المادة (٥٧) منها إستعمال
السيارات والعربات في نقل الموظفين وأمتعتهم بين
الجهات التي لا تربطها سكك حديدية وأوجبت في
المادة (٥٩) استعمال السيارات العمومية في حالة
الإنتقال بين جهات لا تربطها سكك حديدية حكومية
وفي حالة الإنتقال بين جهات تربطها سكك حديدية
حكومية ولكن مواعيد وصولها في الذهاب لا تتفق
مع مواعيد العمل أو تكون مواعيد وصولها وقت
العودة متأخرة عن الوقت المناسب كما أجازت الإذن
للموظف بالسفر بالسيارات العامة أو سيارات الأجرة
ولو كان السفر إلى جهات تربطها سكك حديد
حكومية وذلك في حالة الضرورة وبترخيص من وكيل
الوزارة أو رئيس المصلحة كل في حدود إختصاصه
طالما كان البين من الأوراق أن بعض كليات جامعة
الأزهر بالأقاليم يمر عليها قطارات عادة درجة ثالثة
ولا تتفق مواعيد وصولها صباحاً مع مواعيد العمل

على أعمال أمين العهدة المذكور الذي اختلس المبلغ
محل النزاع من أثمان الكتب التي قام ببيعها في
المنفذ المذكور .

ومتى كان ما تقدم وثبت وقوع الإختلاس من
العامل المذكور أبان عمله بهيئة قصور الثقافة فإن
هذه الهيئة تغدو مسئولية عن سداد المبلغ إلى الهيئة
الطالبة بإعتبارها مسئولة مسئولية المتبوع عن أعمال
تابعه وهي منوط بها الإشراف عليه ورقابته وتوجيهه
في ممارسة عمله وإتخاذ الإجراءات اللازمة لمزاولة هذا
العمل على النحو المطلوب ولا ينال من مسئوليتها
عن سداد المبلغ استغراق الجزء الجائز خصمه من مرتبه
بديون أخرى أياً كانت طبيعتها فلها أن تستوفي
حقوقها قبله بالطرق المقررة قانوناً في أى وقت دون
أن يكون ذلك سداً لإمتناعها عن سداد المبلغ محل
النزاع .

(فتوى رقم ٤٤٦ بتاريخ ١٩/٨/٢٠٠٠ ملف رقم ٢٠٢٨/٢/٣٢)

(٣)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع -
نزاع الإثراء دون سبب مشروع على حساب الغير -
إلزام من أثرى بتعويض المفتقر .

ألزم المشرع كل شخص يشرى على حساب
شخص آخر بتعويض المفتقر بأقل القيمتين الإثراء أو
الإفتقار الثابت من الأوراق أن وزارة التعاون الدولي
قامت بإصلاح السيارة رقم ٣٢٣١٦٧ ملاكى القاهرة
التابعة لوزارة الداخلية والمخصصة لطاخم حراسة وزير
التعاون الدولي التي صدمتها سيارة المواطن محمد
ماهر بركات وتكلفت وزارة التعاون الدولي في سبيل
ذلك مبلغ ألف جنيه ومن ثم فإنه يكون حدث إفتقار
في جانب وزارة التعاون الدولي يتمثل في قيمة
إصلاح السيارة وهذا الإفتقار كان السبب في إثراء
وزارة الداخلية الأمر الذي يوجب على وزارة الداخلية
تعويض وزارة التعاون الدولي عما لحقها من
خسارة .

(فتوى رقم ٢٩٤ بتاريخ ٢٠/٩/٢٠٠٠ ملف رقم ٢٠٧٢/٢/٣٢)

بالكليات ولا توجد سيارات عمومية جماعية للوصول إليها فمن ثم فإنه يجوز طبقاً لحكم الفقرة الثانية من المادة (٦٠) من لائحة بدل السفر ومصاريف الانتقال المشار إليها بإذن من عميد الكلية - بصفته السلطة المختصة التى تقدر حالة الضرورة - الترخيص لأعضاء هيئة التدريس المنتدبين من كليات الجامعة بالقاهرة للعمل بتلك الكليات بالسفر بسيارات الأجرة وذلك سواء كان الإنتداب للعمل بشكل مستمر أو لأداء مهمة مؤقتة كحضور أعمال الإمتحانات والكترول أو غير ذلك .

(فتوى رقم ٤٩٥ بتاريخ ٢٠/٩/٢٠٠٠ ملف رقم ٨٦/٤/١٣٩٢)

(٢)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع -
نزاع - الهيئة العامة لتنمية الثروة السمكية - حق الهيئة فى استغلال المسطحات المائية الداخلة فى البحيرات والأراضى المحيطة بها حتى مسافة مائتى متر من شواطئها .

استظهرت الجمعية العمومية وتأكيداً لإفتائها السابق أن المشرع أنشأ بموجب قرار رئيس الجمهورية رقم ١٩٠ لسنة ١٩٨٣ مرفقاً قومياً هو الهيئة العامة لتنمية الثروة السمكية وعهد إليها العمل على تنمية الثروة السمكية وتنظيم إستغلال مناطق الصيد والمراعى والمزارع السمكية بالمسطحات المائية وخصها وحدها بالإشراف على إستغلال المسطحات المائية وتحصيل مقابل هذا الإستغلال حتى مسافة ٢٠٠ متر من الشاطئ وإنه إعتباراً من تاريخ العمل بقرار رئيس الجمهورية رقم ٤٦٥ لسنة ١٩٨٣ فى ١٩٨٣/١١/٢٤ أضحى للهيئة العامة لتنمية الثروة السمكية وحدها الإشراف على الأراضى المحيطة بالبحيرات حتى مسافة مائتى متر من شواطئها ومن

ثم إنحسر هذا الإختصاص عن وحدات الإدارة المحلية والذي كان مقررأ لها بمقتضى قانون الإدارة المحلية ولائحته التنفيذية بحسبان أن رئيس الجمهورية هو المختص دستورياً بإصدار القرارات اللازمة لإنشاء وتنظيم المرافق العامة والمصالح العامة وهو المختص أيضاً وفقاً لأحكام القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٣ بإصدار قانون الهيئات العامة بإنشاء الهيئات العامة وتحديد الجهة التى تتبعها والأموال التى ترصد لها والأغراض التى تقوم على تحقيقها . ومن ثم يكون هو المختص وفقاً لأحكام الدستور والقانون بنقل تبعية المرافق والمصالح العامة من جهة إلى أخرى .

فالحاصل أن الهيئة العامة لتنمية الثروة السمكية سلطة إستغلال جميع المسطحات المائية الداخلة فى البحيرات وكذلك الأراضى المحيطة بها حتى مسافة مائتى متر من شواطئها بغض النظر عن نوعية إستغلال هذه الأراضى سواء كانت فى مجال الثروة السمكية أو فى غيرها .

ويتطبيق ما تقدم على الحالة المعروضة - فإنه كان الثابت من الأوراق وخاصة محضر التسليم المؤرخ ١٩٨٣/١١/٢٢ والعقد المؤرخ ١٩٩٠/٩/١٥ والإستمارة ٣٧٥ مساحة والخريطة المساحية أن مساحة الأرض محل النزاع تقع ضمن بحيرة المنزلة فحدها كلها باقى البحيرة ومن ثم يكون للهيئة العامة لتنمية الثروة السمكية وحدها دون غيرها الإشراف عليها وإستغلالها على النحو الذى تراه طبقاً لأحكام القانون . ولا ينال من ذلك أن محضر التسليم المؤرخ ١٩٨٣/١١/٢٢ الذى بمقتضاه تسلم مجلس مدينة المطرية الأرض المشار إليها تم بمعرفة لجنة من بين أعضائها مندوب مكتب مصايد المطرية ذلك أن التسليم المشار إليه كان فى تاريخ سابق على

تاريخ العمل بقرار رئيس الجمهورية رقم ٤٦٥ لسنة ١٩٨٣ الذى نقل الإشراف بشأن تلك الأراضى للهيئة العامة لتنمية الثروة السمكية .
(فتوى رقم ٤٤٨ بتاريخ ١٩/٨/٢٠٠٠ ملف رقم ٢٠٤٣/٧/٣٢)

(٣)

الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع نزاع بين الهيئة المصرية للمساحة الجيولوجية ومحافظة البحر الأحمر مدى مشروعية القرار الصادر من المحافظة بوقف نشاط المصنع التابع للهيئة .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع عهد إلى الهيئة المصرية العامة للمساحة الجيولوجية والمشروعات التعدينية القيام بأعمال المسح والتنقيب الجيولوجى والتعدينى وإجراء الدراسات العملية اللازمة للتعرف على الخامات التعدينية وذلك من أجل تنمية الثروة المعدنية وحسن إستغلالها ولها فى سبيل ذلك تنفيذ المشروعات الجيولوجية والتعدينية سواء بنفسها أو عن طريق ما تقوم بتأسيسه أو تساهم فيه من شركات ، كما ناط المشرع بموجب القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٤ فى شأن البيئة بجهاز شئون البيئة مراقبة ومتابعة إلتزام المنشآت الخاضعة لأحكام هذا القانون بالمعايير البيئية ، وذلك بالإطلاع على البيانات المدونة فى سجلات تلك المنشآت ومدى مطابقتها للمعايير الموضوعة لحماية البيئة فإذا ما تبين وجود أية مخالفات قام الجهاز بإخطار الجهة الإدارية المختصة الواقعة فى دائرتها المنشأة المنسوب إليها المخالفات لتكليف صاحب المنشأة بتصحيح هذه المخالفات خلال ستين يوماً من تاريخ إخطاره بإزالة أسباب المخالفة فإذا لم يقم بذلك خلال هذه المدة كان للجهاز بالإتفاق مع تلك الجهة إتخاذ الإجراءات القانونية والقضائية اللازمة لوقف النشاط المخالف والمطالبة بالتعويضات لمعالجة الأضرار الناجمة عن هذه المخالفات .

ومن حيث أنه من المستقر عليه أن صحة القرار الإدارى تتحدد بالأسباب التى قام عليها ومدى

سلامتها على أساس الأصول الثابتة فى الأوراق وقت صدور القرار ومدى مطابقتها للنتيجة التى إنتهت إليها وإن الرقابة القانونية على ركن السبب تجد حدها الطبيعى فى التأكد مما إذا كانت هذه النتيجة مستخلصة إستخلاصاً سائغاً من أصول تنتجها مادياً وقانونياً فإذا كانت منتزعة من غير أصول موجودة أو كانت مستخلصة من أصول لا تنتجها أو كان تكييف الوقائع على فرض وجودها مادياً لا ينتج النتيجة التى يتطلبها القانون كان القرار فاقداً لركن السبب ووقع مخالفاً للقانون .

ولما كان الثابت من الأوراق فى الحالة المعروضة أن مصنع القصدير الذى أقامته الهيئة المصرية العامة للمساحة الجيولوجية بمدينة مرسى علم عام ١٩٨٨ قد أنشئ بناءً على دراسات جيولوجية معملية من قبل الهيئة وبدأ إنتاجه منذ عام ١٩٩٠ وظل يعمل إلى أن أصدر محافظ البحر الأحمر القرار رقم ١١٩ بتاريخ ٢٨/٦/١٩٩٩ بتكليف الوحدة المحلية لمدينة مرسى علم بوقف نشاط المصنع مع تخصيص مساحة بديلة لنقله شمال ميناء أبو طرطور بمدينة سفاجا وجاء بأسباب القرار أن المصنع له تأثير سلبي على البيئة بالمنطقة فى حين أن الثابت أن جهاز شئون البيئة المنوط به بيان ما إذا كان المصنع المشار إليه مخالف لمعايير البيئة من عدمه لم يقم بمعاينة المصنع قبل صدور قرار الإيقاف ولم يحدد المخالفات المنسوبة إليه ولم يتم إخطار الجهة الإدارية الواقع فى دئرتها المصنع باية مخالفات لتقوم بتكليف الهيئة بإزالتها خلال الأجل الذى حدده القانون ومن ثم فإن قرار محافظ البحر الأحمر المشار إليه بإيقاف المصنع يكون قد صدر فاقداً لركن السبب ودون مراعاة الإجراءات القانونية المتطلبة لإصدار مثل هذا القرار بما يصمه بعدم المشروعية ، ولا ينال من ذلك ما تضمنه تقرير جهاز شئون البيئة المؤرخ ١٢ و ١٣ / ٧ / ١٩٩٩ الذى إنتهى إلى تأييد قرار المحافظ فى شأن إيقاف المصنع ذلك أن هذا التقرير على فرض صحته أعد فى تاريخ لا حق لصدور القرار وبالتالي فلا يصلح

١٩٩٨ وعُملَ به اعتباراً من ٢٧ من مارس سنة ١٩٩٨ . فى حين أن طلب عرض النزاع المائل على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع ورد بعد العمل بأحكام القانون المشار إليه ومن ثم يخرج النزاع المائل عن اختصاص الجمعية العمومية .
(قوى رقم ٤٤٩ بتاريخ ١٩/٨/٢٠٠٠ ملف رقم ٢٢/٢/٢٢٣٦)

(٥)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
- طلب رأى فى موضوع مطروح أمام القضاء - عدم
ملاءمة إبداء الرأى بشأنه .

الموضوع المطلوب الرأى بشأنه يتعلق بإنشاء
إتحاد ملاك لقرية بدر السياحية التابعة لجمعية بدر
التعاونية للإسكان والتعمير وقد تبين أن هناك دعوى
برقم ٣٠٢٨ لسنة ٥٣ قضائية مقدمة أمام محكمة
القضاء الإدارى دائرة منازعات الأفراد والهيئات
بطلب الحكم بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ قرار وزير
الإسكان الصادر فى ١٩/٥/١٩٩٨ بتكوين إتحاد
ملاك قرية بدر السياحية والقرار التنفيذى الصادر
من الهيئة العامة لتعاونيات البناء والإسكان بتكوين
إتحاد ملاك القرية والقرار الصادر من رئيس مجلس
مدينة الحمام بقيد إتحاد ملاك وحدات قرية بدر
السياحية رقم ١٤ بتاريخ ١٢/٣/١٩٩٨ ونظامه
الأساسى وتنفيذ الحكم بمسودته وبدون إعلان وفى
الموضوع بإلغاء تلك القرارات وتعويض الطاعن عما
لحقه من أضرار مع ما يترتب على ذلك من آثار -
إفتاء الجمعية العمومية استقر على عدم ملائمة
التصديق للموضوع بإبداء الرأى فيه متى كان
مطروحاً على القضاء الأمر الذى يضحى معه من غير
الملائم التصديق للموضوع المائل أو إستظهار رأى فى
شأنه لكونه مطروحاً على القضاء .

(قوى رقم ٤٤٤ بتاريخ ١٩/٨/٢٠٠٠ ملف رقم ٢٢/٢/٢٠١)

سبباً له إذ العبرة فى الحكم على مشروعية القرار
بوقت صدوره وكان يتعين فى حالة وجود مخالفات
بيئية للمصنع المشار إليه تكليف الهيئة بالعمل على
إزالة المخالفة قبل إصدار قرار الإيقاف لا سيما وأن
الأمر يتعلق بمنشأة مملوكة لهيئة عامة .

(قوى رقم ٤٤٧ بتاريخ ١٩/٨/٢٠٠٠ ملف رقم ٢٢/٢/٢١٢٤)

(٤)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع -
نزاع - أحد أطرافه من أشخاص القانون الخاص -
عدم اختصاص .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع فى
قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ناط
بالجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الفصل
فى المنازعات التى تنشأ بين الجهات المبينة حصراً فى
المادة (٦٦/د) من القانون المشار إليه برأى ملزم
للجانين وهذه الجهات جميعاً من أشخاص القانون
العام بحيث ينحصر اختصاص الجمعية العمومية آنف
الذكر عن نظر المنازعات التى يكون أحد أطرافها من
أشخاص القانون الخاص .

ومتى كان الثابت من الأوراق أن الهيئة القومية
للاتصالات السلكية واللاسلكية أضحت طبقاً
لأحكام القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٩٨ شركة مساهمة
مصرية من أشخاص القانون الخاص ومن ثم ينحصر
عن الجمعية العمومية الاختصاص بنظر المنازعة
المائلة بحسبان أن أحد طرفيها من أشخاص القانون
الخاص - لا ينال من ذلك أن المادة (١٤) من القانون
رقم ١٩ لسنة ١٩٩٨ المشار إليه قد نصت على
إستمرار المحاكم بجميع أنواعها فى نظر الدعاوى
والطعون التى تكون الهيئة طرفاً فيها متى كانت
الدعوى قد أقيمت قبل العمل بهذا القانون إذ أن
الثابت من الأوراق أن القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٩٨
قد نشر بالجريدة الرسمية فى ٢٦ من مارس سنة

جلسة ٣٠ من أغسطس سنة ٢٠٠٠

(١)

- أعضاء الإدارات القانونية - مدد الخبرة العملية - إستدعاء أحكام تلك المدد من نظم التوظيف العامة لا يتفق وأحكام قانون الإدارات القانونية - مؤدى ذلك عدم أحقية المعروضة حالته فى ضم مدة خدمته السابقة .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع رعاية منه لإستقلال أعضاء الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات والوحدات التابعة لها وضماناً لحيدتهم فى أداء أعمالهم - أفرد تنظيماً قانونياً خاصاً نظم فيه المعاملة الوظيفية لهم إذ عين هذه الوظائف على سبيل الحصر وإشترط فيمن يشغلها - فضلاً عن الشروط المقررة للتعيين فى قانونى العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام - أن يكون مقيداً بجدول المحامين المشتغلين طبقاً للقواعد والمدد المبينة قرين كل وظيفة من الوظائف المشار إليها فى المادة (١٣) والتي تختلف من وظيفة إلى أخرى واعتد فى هذا الصدد بمدد الإشتغال بعمل من الأعمال القانونية النظرية طبقاً لقانون المحاماة وقرر حسابها ضمن المدة المشترطة للتعيين فى هذه الوظائف ولما كانت مدة الإشتغال بالمحاماه محسوبة من تاريخ القيد بنقابة المحامين ومدة القيد بالأعمال القانونية النظرية تؤخذ فى الإعتبار عند التعيين فى إحدى الوظائف الفنية بالإدارات القانونية فلا وجه لإعادة حسابها ثانية كمدة خبرة عملية على سند من نص المادة (٢٣) من قانون نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ . والقول بغير ذلك من شأنه إضافة مدد سبق أخذها فى الإعتبار عند تحديد الوظيفة التى يشغلها العامل

وإذا كان قانون الإدارات القانونية سالف البيان من قوانين التوظيف الخاصة التى تسرى أحكامه فى خصوص النطاق الوظيفى المضروب له وإذا كان منطق التفسير يقبل إستدعاء أحكام التوظيف العامة إلى هذا النظام الخاص فيما لم يرد فيه حكم مخصوص فإن ذلك مشروط بالألا يتضمن النظام الخاص أحكاماً تتعارض مع أحكام القانون العام ولا تتنافى مع مقتضاها ولا تتنافر مع مفادها وقد سبقت الإشارة إلى أن إستدعاء أحكام مدد الخبرة من النظم العامة من شأنه أن يفيد تكرار الحساب لتلك المدد فضلاً عن الإختلاف فى تصور مدد الخبرة بين نظام العاملين بالقطاع العام الذى أتى بها مجردة تسع كل وجوه الخبرة وبين نظام الإدارات القانونية الذى قصر تصوره المهنى على مدد القيد بالمحاماة - عدم أحقية المعروضة حالته فى ضم مدة خبرته العملية السابقة بقطاع التخطيط إلى مدة خدمته الحالية بالإدارة القانونية بالشركة وذلك بغض النظر عن مدى مشروعية قرار الشركة الصادر بنقله من قطاع التخطيط والمشروعات إلى الإدارة العامة للشئون القانونية .

(فتوى رقم ٤٩٢ بتاريخ ٢٠/٩/٢٠٠٠ ملف رقم ٩٨٤/٢/٨٦)

(٢)

- جامعة الأزهر - شغل وظائف المعيدين - الشروط العامة للمفاضلة بين المتقدمين لشغل تلك الوظائف - جواز إضافة شروط أخرى عند الإعلان - تطبيق .

إستظهرت الجمعية العمومية أن القانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦١ أجاز تعيين معيدين فى كليات جامعة الأزهر للقيام بالدراسات والبحوث العلمية وغيرها من المهام التى ناط المشرع بهم القيام بها

بتعيين الطبيب المذكورة في هذه الوظيفة مخالفاً لصحيح حكم القانون الأمر الذي يتعين معه سحب هذا القرار وتعيين الطبيب المذكور في تلك الوظيفة مع ما يترتب على ذلك من آثار سيما وأنه تظلم من هذا القرار في المواعيد المقررة لذلك حيث جرى بحث تظلمه وقبوله شكلاً وموضوعاً من السلطة المختصة ممثلة في الأستاذ رئيس الجامعة بتاريخ ١٠/٩/١٩٩٩ وقبل إنقضاء المدة المقررة لتحصل القرارات الإدارية .

(قوى رقم ٤٩٠ بتلويخ ١٧/٩/٢٠٠٠ ملف رقم ٨٦/٦/٥٧٣)

(٣)

- رسوم - كيفية حساب رسم الإذاعة المقررة على إستهلاك التيار الكهربائي - استمرار استخدام المليم كوحدة حسابية لتحديد قيمة الرسم المستحق - أساس ذلك .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع بموجب القانون رقم ٩٤ لسنة ١٩٨٣ بنظام النقود بعد أن حدد وحدة النقود بالجنيه المصرى مقسماً إلى قروش وحدد العملات المعدنية التي يجوز تداولها وهي العشرون قرشاً والعشرة قروش والخمسة قروش والقرشان والقرش ، ونص على استمرار تداول العملات المعدنية من فئة المليم والخمسة مليمات والعشرة مليمات لمدة سنتين يتم بعدها سحبها من التداول قضى صراحة في المادة (١٣) منه باستمرار استخدام المليم كوحدة حسابية في الأحوال التي يكون فيها التعامل تنفيذاً لقوانين أو لوائح أو قرارات على أن تجبر الخمسة مليمات حتى تسع إلى قرش ويحذف ما دون الخمسة مليمات مما يؤكد أن المشرع وإن كان قد سحب المليم من التداول كعملة لها قوة الإبراء إلا أنه أبقى عليه كوحدة حساب يعتد بها في التعاملات التي تتم تنفيذاً لقوانين أو لوائح أو قرارات .

تحت إشراف أعضاء هيئة التدريس وليكونوا نواة لأعضاء هيئة التدريس في المستقبل وأن المشرع وضع معايير للمفاضلة بين المتقدمين لشغل هذه الوظائف حاصلها تفضيل الأعلى في التقدير العام في الدرجة الجامعية الأولى وأنه في حالة التساوي في مرتبة الحصول على هذا التقدير العام يفضل من حصل على تقدير أعلى في مادة التخصص فإن كان هناك تساوي في هذين التقديرين تكون الأفضلية لمن حصل على درجة علمية أعلى وأجاز المشرع للمجلس الأعلى للأزهر بناء على طلب مجلس الكلية وموافقة مجلس الجامعة إضافة شروط أخرى عند الإعلان عن وظائف المعيدين بالإضافة إلى الشروط العامة المشار إليها .

ولاحظت الجمعية العمومية أن الثابت من الأوراق أن كلية الطب فرع البنات بجامعة الأزهر أعلنت عن شغل وظيفة معيد بقسم طب وجراحة العيون من الجنسين وتضمن الإعلان الإشارة إلى تفضيل الإناث عند التساوي وأنه تقدم لشغل هذه الوظيفة الطبيب/..... الحاصل على البكالوريوس بتقدير عام جيد جداً وتقدير إمتياز في مادة التخصص والحاصل في ذات الوقت على درجة علمية أعلى هي الماجستير بتقدير جيد جداً والطبيبة/..... الحاصلة على البكالوريوس بتقدير عام جيد جداً وتقدير جيد جداً في مادة التخصص ولم تكن حاصلة على درجة علمية أعلى عند التقدم لشغل الوظيفة ومن ثم فإنه تخلف شرط التساوي بينهما والذي بموجبه تتحقق الأفضلية للإناث على الذكور فالطبيب المذكور وإن تساوى معها في التقدير العام للبكالوريوس إلا أنه أعلى منها مرتبة في مادة التخصص فضلاً عن حصوله على درجة علمية أعلى منها ومن ثم يكون هو الأحق منها في التعيين في الوظيفة المذكورة ويضحي القرار الصادر

الهيئة تكون قد أخفقت فى تقديم سند مطالبتها
بإلزام المجمع بسداد المبلغ محل النزاع الأمر الذى
تضحى معه مطالبتها المائلة جديرة بالرفض .
(فتوى رقم ٤٩٦ بتاريخ ٢٠/٩/٢٠٠٠ ملف رقم ٢٢/٢/٢١٠٨)

(٥)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع -
نزاع - رأى الصادر من الجمعية العمومية فى هذا
المجال هو رأى نهائى حاسم للنزاع واجب النفاذ -
عدم جواز الإمتناع عن تنفيذه .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع إختص
الجمعية العمومية بإبداء الرأى مسبباً فى الأنزعة
التي تنشب بين الجهات الإدارية بعضها البعض وذلك
بديلاً عن إستعمال الدعوى كوسيلة لحماية الحقوق
وفض المنازعات وأضفى المشرع على رأياها صفة
الإلزام للجانبين حسماً لأوجه النزاع وقطعاً له ولم
يعط لجهة ما حق التعقيب عليه أو معاودة النظر فيه
حتى لا يتجدد النزاع إلى مالا نهاية وأن الجمعية
العمومية إذ تستوى على القمة بين أجهزة الفتيا
داخل الدولة بحكم تشكيلها العالى وما يرتبط به من
أمانات لا يسوغ أن يكون الرأى الصادر عنها والذى
تكتشف به عن صحيح حكم القانون محلاً لجدول أو
مساومة أو إمتناع عن تطبيقه إذا لم يصادف قبولاً
ويتعين على الجهة الإدارية ألا تتقاعس عن تنفيذه
على أى وجه من الوجوه وأن تتجرد عن مثل هذا
التصرف الذى قد يستثير وجه المسئولية عنه وعلى
الجهة الإدارية التي صدر الرأى لصالحها حال إستمرار
إمتناع الجهة الإدارية الأخرى عن تنفيذه ألا تقعد عن
إبلاغ الجهات الرئاسية وتحريك ولايتها فى هذا الأمر
وضعاً له فى صحيح نصابه . وليس ثمة من مندوحة
فى وجوب إنصياح الجهات الإدارية إلى تنفيذ إفتاء
الجمعية العمومية وعدم مخالفته أو الإمتناع عن

وعلى ضوء ما تقدم ولما كان المشرع بمقتضى
القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٦٨ بشأن رسوم الإذاعة
والأجهزة اللاسلكية فرض رسماً على إستهلاك التيار
الكهربائى مقداره مليمان عن كل كيلو وات ساعة
فى بعض المناطق ومليم فى مناطق أخرى وما إنفك
هذا الرسم قائماً بالمقدار المتخصص عليه لم يلحقه
تغيير فلا مناص من الإعتداد بهذا المقدار الذى حدده
القانون وهو المليمان أو المليم عند حساب قيمة الرسم
المستحق على أن يراعى عند تحصيل إجمالى
الرسم المستحق جبر المليم وفقاً لما ورد بالمادة
(١٣) من القانون رقم ٩٤ لسنة ١٩٨٣ سالف
البيان . والقول بغير ذلك وبحساب الرسم بفئة
القرش والقرشين بدلاً من المليم والمليمين يخالف
صحيح أحكام القانون .

(فتوى رقم ٥٩١ بتاريخ ٢٠/١٠/٢٠٠٠ ملف رقم ٢٢/٢/٥٧٠)

(٤)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع -
نزاع - إخفاق الدائن فى إثبات الدين - رفض
المطالبة .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع ألقى
بعبء الإثبات على عاتق الدائن فعليه إبداء
البيانات والمستندات المؤيدة لإدعائه وعلى المدين
إثبات نفي هذا الإدعاء فإذا تخلف الدائن عن تقديم
ما يثبت إدعائه قامت قرينته لصالح الطرف الآخر
بمقتضاها براءة ذمته من هذا الإلتزام - الحاصل فى
الحالة المعروضة أن المستندات المقدمة من الهيئة
العامة لشنون المطابع الأميرية غير قاطعة فى إثبات
عدم قيام مجمع اللغة العربية بسداد المبلغ محل
المطالبة فضلاً عن أن المستندات المقدمة من المجمع
تؤيد قيامه بسداد المبلغ المشار إليه ومن ثم فإن

بقبول فصل ولما كان ذلك وإذا لم يجد من الأوضاع ولا من ظروف الحال ولا من وجهات النظر ما لم يكن تحت بصر الجمعية العمومية وغاب عن بصيرتها عندما أصدرت إفتاءها السابق بجلسة ١٩٩٩/٦/١٦ والذي لم يطرأ من الموجبات ما يقتضى قبول إلتماس إعادة النظر بشأنه فيكون مؤدى ما سبق جميعه عدم جواز إعادة عرض النزاع على الجمعية العمومية .

(فتوى رقم ٥٠٥ بتاريخ ١٠/١٠/٢٠٠٠ ملف رقم ٢٩٧٤/٢/٣٢)

(٧)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
- نزاع - أحد أطرافه من أشخاص القانون الخاص -
عدم اختصاص .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع وضع في المادة (٦٦ فقرة د) من قانون مجلس الدولة أصلاً عاماً من مقتضاه اختصاص الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع دون غيرها بالفصل في المنازعات التى تنشأ بين المصالح العامة وبين الهيئات العامة أو بين الهيئات المحلية أو بين هذه الجهات بعضها البعض وهى جميعاً من أشخاص القانون العام ومن ثم فإن ولاية الجمعية العمومية بنظر المنازعات تنحسر عن تلك التى يكون أحد أطرافها شخصاً من أشخاص القانون الخاص ولو كان الطرف الآخر فى المنازعة من أشخاص القانون العام .

والحاصل فى الحالة المعروضة أن المنازعة الماثلة بين الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية من جهة وشركة الأهرام للمجمعات الإستهلاكية وهى إحدى شركات القطاع العام التابعة لوزارة التموين والتجارة الداخلية وبهذه المثابة تعد من أشخاص القانون الخاص ومن ثم ينحسر اختصاص الجمعية العمومية عن نظر هذه المنازعة .

(فتوى رقم ٤٩١ بتاريخ ١٧/٩/٢٠٠٠ ملف رقم ٣١٤٢/٢/٣٢)

تنفيذه أو الإلتحاف عنه حرصاً على أن يسود القانون وتغلف الشرعية تصرفاتها إلتزاماً بصحيح تلك المقتضيات وعلى ذلك فيتعين على مصلحة الجمارك أن تلتزم بتنفيذ الفتوى المشار إليها دون تعليق ذلك على إعتداد الكشف سالف الذكر من الجمعية العمومية فتلك مسألة فنية لا تختص بها الجمعية العمومية .

(فتوى رقم ٥٠٤ بتاريخ ١٠/١٠/٢٠٠٠ ملف رقم ٢٠٤٠/٢/٣٢)

(٦)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع -
نزاع - حسمه من الجمعية العمومية برأى ملزم -
عدم جواز إعادة نظره .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع ناط بالجمعية العمومية الإختصاص بإبداء الرأى مسبباً فى المنازعات التى تنشأ بين الجهات التى حددها فى المادة (٦٦/د) المشار إليها على أن يكون رأياها ملزماً للجانبين حسماً لأوجه النزاع وفضاً له ولم يعط لجهة ما حق التعقيب على ما تنتهى إليه الجمعية العمومية من رأى ملزم وعلى هذا فإن الرأى الصادر من الجمعية العمومية فى مجال المنازعات هو رأى نهائى حاسم لأوجه النزاع تستنفد ولايتها بإصداره ولا يجوز معاودة طرحه مرة أخرى حتى لا يتجدد النزاع إلى ما لا نهاية - الثابت من الأوراق أن النزاع الماثل سبق أن حسمته الجمعية العمومية برأى ملزم حيث إنتهت إلى عدم أحقية محافظة الإسماعيلية فى المطالبة بقطعة الأرض محل النزاع بعد أن تبين لها إختصاصها بنظر المنازعة بحسبان أن هيئة كهرباء مصر تحولت إلى شركة مساهمة بموجب القانون رقم ١٦٤ لسنة ٢٠٠٠ المعمول به إعتباراً من ٢٠٠٠/٧/١ إى بعد تاريخ جلسة الجمعية العمومية المنعقدة بتاريخ ١٩٩٩/٦/١٦ ومن ثم فليس بمجدد إعادة المجادلة فى أمر الإختصاص بعد إذ أن حُسم

جلسة ٣١ من أغسطس سنة ٢٠٠٠

(١)

- عاملون مدنيون بالدولة - إنهاء الخدمة -
مدى جواز البقاء في الخدمة حتى سن الخامس
والستين .

استظهرت الجمعية العمومية أن تحديد سن
الإحالة إلى المعاش هو جزء من نظام الوظيفة العامة
الذى يخضع له الموظف لدى دخوله الخدمة وهو نظام
قابل للتعديل باعتبار أن علاقة الموظف بجهة الإدارة
هى علاقة تنظيمية تحكمها القوانين واللوائح وليس
للموظف من سبيل فى تعيين الأسباب التى تنتهى
بها خدمته ومن بينها تحديد سن إحالته إلى المعاش
وإنما تحدد نظم التوظيف هذه السن حسبما يوجب
الصالح العام الذى قد يقتضى تقرير بعض
الإستثناءات لدى تحديد سن الإحالة إلى المعاش وهو
ما نهجه المشرع فى القانونين رقمى ٣٦ و ٣٧ لسنة
١٩٦٠ المشار إليهما إذ قرر أصلاً عاماً يسرى على
المخاطبين بأحكام القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠
بانتهاء خدمتهم لدى بلوغهم سن الستين واستثنى من
الخضوع لهذا الأصل الموظفين الذين تجبىز قوانين
توظيفهم بقاءهم فى الخدمة بعد بلوغهم هذه السن
فيحق لهم الإستمرار فى الخدمة بعدها وحتى بلوغهم
السن المحددة لإنهاء خدمتهم فى القوانين المعاملين
بها إبان العمل بالقانون المذكور كما مدّ هذا
الإستثناء ليسرى على مستخدمى الدولة وعمالها
الدائمين وذلك بمقتضى حكم الإحالة المنصوص عليه
فى المادة (٢٠) من القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٦٠
فأصبحت العبرة فى الإستفادة من حكم هذا
الإستثناء بالمركز القانونى الثابت منذ ١/٣/١٩٦٠
إن كان الأمر يتعلق بموظف وفى ١/٥/١٩٦٠ إن
كان الأمر يتعلق بعامل أو مستخدم ثم صدر القانون

رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ مردداً ذات الحكم فجعل
الأصل فى إنهاء خدمة المخاطبين بأحكامه ببلوغهم
سن الستين مع استثناء الموظفين والمستخدمين
والعمال الموجودين فى الخدمة بأى من هذه الصفات
وقت العمل بأحكامه إعتباراً من ١/٦/١٩٦٣ -
فأقر لهم البقاء فى الخدمة حتى الخامسة والستين
متى كانت لوائح توظيفهم تقضى ببقائهم فى الخدمة
حتى بلوغهم هذه السن ومن ثم يتولد لمن له حق
البقاء فى الخدمة حتى سن الخامسة والستين فى ظل
أحكام القانونين رقمى ٣٦ و ٣٧ لسنة ١٩٦٠ أو فى
ظل القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ مركز قانونى ذاتى
يستصحبه فى ظل العمل بأحكام القانون رقم ٥٠
لسنة ١٩٦٣ ومن بعده قانون التأمين الإجتماعى
الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وتنطبق
الأحكام المشار إليها على العاملين بالدولة إعمالاً
لحكم المادة (٩٥) سالفه البيان التى قضت بأن
الأصل فى إنتهاء خدمتهم ببلوغهم سن الستين بمراعاة
أحكام القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ - لائحة عمال
المصانع الحربية ومصانع الطيران أنفة البيان تسرى
أحكامها على العاملين الدائمين بهذه المصانع ومن
بين ما تضمنته أحكامها إستمرار هؤلاء العاملين فى
الخدمة حتى سن الخامسة والستين مع جواز
استمرارهم فى الخدمة حتى سن السبعين بقرار من
مجلس إدارة هذه المصانع وأن اللائحة المذكورة حددت
كيفية شغل وظائف العمال الدائمين وأجازت فى ذات
الوقت تعيين ذوى المؤهلات باليومية أو بأجر الساعة
أو نظام معدل الإنتاج بالقطعة وعلى هذا النحو من
التنظيم يخرج العاملون المعينون وفقاً لأحكام هذه
اللائحة من عداد العاملين الخاضعين لأحكام كادر
العمال الذى كان سارياً إبان صدور تلك اللائحة .

والحاصل على ما ورد فى الأوراق أن المعروضة
حالته عُنِىَ بالمؤسسة المصرية العامة للطيران بمكافأة

شاملة مقدراها عشرون جنيهاً إعتباراً من ١٩٦٢/١١/٢٠ ومن ثم فإنه فى هذه الأثناء لم يكن من العاملين الدائمين فى مفهوم اللائحة المذكورة ولم تكن للمعينين بكافأة شاملة لوائح تقرر لهم ميزة معينة بمقتضاها إنتهاء خدمتهم فى سن أخرى غير سن الستين وفى ١٩٦٣/١/٢٣ تم وضعه على درجة دائمة من درجات القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ (السادسة) ونقل بذات الدرجة إلى وزارة التخطيط إعتباراً من ١٩٦٩/٩/٨ وتدرج بهذه الصفة حتى حصل على درجة رئيس قطاع وأنه منذ وضعه على درجة دائمة فى ١٩٦٣/١/٢٣ قبل العمل بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ فقد صار من عداد الخاضعين للأصل العام المقرر الذى يقضى بإنهاء الخدمة فى سن الستين فيستصحب هذا الوضع فى ظل العمل بأحكام قانون التأمين الإجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥

(فتوى رقم ٥٠٦ بتاريخ ١٠/١٠/٢٠٠٠ ملف ٢٩٠/٢/٨٦)

(٢)

- ضرائب الضريبة العامة على المبيعات - عدم خضوع عقود المقاولات للضريبة العامة على المبيعات .

استعرضت الجمعية العمومية ما استقر عليه افتاؤها من عدم خضوع عقود المقاولات للضريبة العامة على المبيعات والذى شيدته على أساس أن المشرع فى قانون الضريبة العامة على المبيعات الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١ وضع تنظيمياً شاملاً للضريبة العامة على المبيعات عيّن بمقتضاه السلع والخدمات الخاضعة للضريبة فأخضع السلع المحلية والمستوردة والخدمات التى أورد بيانها بالجدول رقم (٢) المرافق للقانون لهذه الضريبة وجعل

مناطق إستحقاقها مجرد بيع السلعة أو تأدية الخدمة من المكلف . كما حدد المشرع سعر الضريبة العامة على المبيعات بفئة ١٠٪ من قيمتها وذلك فيما عدا السلع المبينة فى الجدول رقم (١) المرفق بالقانون فجعل سعر الضريبة على النحو المحدد قرين كل سلعة مدرجة به بينما أفراد الجدول رقم (٢) للخدمات الخاضعة للضريبة وبيان سعرها . وناط برئيس الجمهورية إعفاء بعض السلع من الضريبة أو تعديل سعرها . كما أجاز له تعديل الجدولين رقمي (١) و (٢) المشار إليهما حذفاً وإضافة ويسند من ذلك صدر قرار رئيس الجمهورية رقم (٧٧) لسنة ١٩٩٢ بتعديل الجدول رقم (٢) المرافق لقانون الضريبة العامة على المبيعات وأضيف إليه خدمات التشغيل للغير بفئة ضريبة ١٠٪ كما أن قانون الضريبة العامة على المبيعات عرف المفاهيم والمصطلحات الواردة بالمادة (١) منه تعريفاً عاماً وخص مفهوم الخدمة بأنها كل خدمة واردة بالجدول رقم (٢) المرافق للقانون . بما يعنى أن المشرع قد عزف عن التعريف للخدمة بالمفهوم العام المجرد وشاء أن يضع لكل خدمة يرى شمول الضريبة لها إسماءً تنفرد به على سبيل الحصر والتعيين فى الجدول المرافق للقانون والذى يملك رئيس الجمهورية مكنة الإضافة إليه وتعديله . بيد أن هذه المكنة يتعين أن تكون فى إطار ما رسمه المشرع بأن يكون بيان الخدمة بالتفريد العينى لها وليس بالتعريف العام المجرد الذى لم يشأ المشرع أن يسلك سبيله فيما يتعلق بتحديد الخدمة فى تطبيق أحكام هذا القانون .

وفى ضوء من ذلك ينبغى فهم قرار رئيس الجمهورية رقم ٧٧ لسنة ١٩٩٧ بما يحمله على الصحة ويبعده عن اللبس والغموض والتعريفات العامة بما مؤداه أن عبارة « خدمات التشغيل

للغير « المضافة إلى الجدول رقم (٢) المرافق لقانون الضريبة العامة على المبيعات بقرار رئيس الجمهورية آنف الذكر لاتشمل عقود المقاولات ودلالة ذلك أن المشرع بعد أن عين في الجدول رقم (٢) المرافق للقانون آنف الذكر عدداً من الخدمات التي تدخل في عموم خدمات التشغيل للغير مثل خدمات الفنادق والمطاعم السياحية وخدمات شركات النقل السياحي وخدمات التلكس والفاكس والنقل المكيف بين المحافظات وخدمات الوسطاء الفنيين لاقامة الحفلات العامة أو الخاصة صدر قرار رئيس الجمهورية رقم (٧٧) لسنة ١٩٩٢ بـ إضافة خدمات التليفون والتلغراف المحلي وخدمات الاتصالات الدولية وخدمات التركيبات والتوصيلات التليفونية ثم أورد عبارة « خدمات التشغيل للغير » كذلك -وهي عبارة تتسع لكل الخدمات المذكورة آنفاً وبما مفاده أنه قصد بها سائر الخدمات المتعلقة بهذا النوع المشار اليه من قبل ومن ثم تخرج عنها عقود المقاولات إذ أنها ليست من جنس ما ذكر ولو قصد صاحب القرار إخضاعها للضريبة على المبيعات ما أعوزه النص على ذلك صراحة وآية ذلك أيضاً أنه صدرت قرارات تالية لرئيس الجمهورية بإضافة خدمات أخرى إلى ما يخضع للضريبة وهي تتعلق بتأجير السيارات والبريد السريع وشركات النظافة واستخدام الطرق والوساطة لبيع العقارات والسيارات ولو كان مقصد مصدر القرارات المذكورة هو عموم خدمات التشغيل للغير لما احتاج إلى إصدار القرارات المشار إليها ، ولما احتاج المشرع إلى ترديد ذات الخدمات المشار إليها خدمة ، خدمة .

وأن استبقاء مدلولات المفاهيم التي استخدمها القانون رقم (١١) لسنة ١٩٩١ في ظل العمل بالتعديل الذي شمله القانون (٢) لسنة ١٩٩٧ يفيد

أنه وإن كانت السلع المفروضة عليها الضريبة معرفة بالقانون ذاته تعريفاً شمله نص المادة (١) من حيث إنها « كل منتج صناعي سواء كان محلياً أو مستورداً » وقد بقيت على تعريفها بعد العمل بالقانون (٢) لسنة ١٩٩٧ فإن الخدمات لم يضع لها قانون ضريبة المبيعات تعريفاً عاماً يحيط بمدلولها كما وضع بالنسبة « للسلع » وإن أشار إليها في المادة (١) الخاصة بالتعريفات بأنها « كل خدمة واردة بالجدول رقم (٢) المرافق » وبقيت الخدمات بعد العمل بالقانون رقم (٢) لسنة ١٩٩٧ على حالها من الإشارة إليها لا بالتعريف العام ولكن بذكر المفردات العينية لنوع الخدمات التي يقدر المشرع شمول الضريبة لها فيدرجها بإسمها في الجدول رقم (٢) من القانون . وقد أكدت المادة (٢) من قانون ضريبة المبيعات هذا الفارق فنصت في فقرتها الأولى على فرض الضريبة على السلع المصنعة محلياً أو مستورداً « إلا ما إستثنى بنص خاص » فهي تُفرض على عموم ما يعتبر سلعة ويدخل في مفهومها وتحيطه دلالتها ولايستثنى إلا ما يرد بشأنه نص خاص يحدد نوع سلعة أو جنس سلع محددة على سبيل الحصر . أما الخدمات فأشارت إليها الفقرة الثانية من المادة ذاتها بأن « الضريبة تفرض على الخدمات الواردة بالجدول رقم (٢) » أي بالتفريد العيني لكل من أنواعها . ومن ثم فإن جوهر ما إنبنى عليه إفتاء الجمعية العمومية بشأن الخدمات الخاضعة لأحكام قانون ضريبة المبيعات إنما يبقى على ما هو عليه .

ولاينال مما تقدم صدور حكم من محكمة النقض بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٦/٤/١٩٩٨ في الطعن رقم ٢٢١ لسنة ٦٧ القضائية وحكم من المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣٢٠ لسنة ٤٥ القضائية بجلسة ٤/٦/٢٠٠٠ بحملان تفسيراً

مغائراً لما إنتهت إليه الجمعية العمومية حيث خلاصا - بعد استعراض أحكام قانون الضريبة العامة على المبيعات الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١ المعدل بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٩٧ - إلى إنصراف عبارة « خدمات التشغيل للغير » فى خصوص نشاط المقاولات إلى عنصر العمل وحده دون المواد المستخدمة التى تنظم الضريبة عليها الجداول الخاصة بالسلع متى كان هذا العمل يزاول على وجه الممارسة والتكرار وكان القائم به من المكلفين بتحصيل وتوريد الضريبة العامة على المبيعات .

ذلك أن الجمعية العمومية طالعت الحكيمين المشار إليهما وإرتأت أن هذا القضاء قد صح - فى تقديرها - فيما استفاده أولاً من أن المشرع وضع لكل خدمة إرتأى شمول الضريبة لها إسماءً تنفرد به على سبيل الحصر والتعيين وهو ما يخرجها عن المدلول العام المجرد بما لازمه إعتبار مقصود المشرع من عبارة « خدمات التشغيل للغير » مدلولاً محدداً لخدمات معينة . كما أصاب القضاء المشار إليه فى تأكيده على أنه لو كان مقصود المشرع من عبارة « خدمات التشغيل للغير » مدلولاً عاماً ينصرف إلى عموم الخدمات لما احتاج الأمر إلى أن يخضع الخدمات الواردة بالجدول (ز) الملحق بالقانون رقم (٢) لسنة ١٩٩٧ للضريبة وهى الخدمات التى تتعلق بتأجير السيارات والبريد السريع وشركات النظافة واستخدام الطرق إذ أن هذه الخدمات الأخيرة تندرج تحت هذا المدلول العام ويتفق الاستخلاص المتقدم للقضاء المشار إليه مع ما استقر عليه إفتاء الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع المطرد فى هذا الشأن إتفاقاً تاماً وبعد ترديداً له .

ولكن القضاء المشار إليه ذكر أن « التشغيل للغير » له معنى خاص هو المزاولة بالممارسة والتكرار

وهنا يفترق عن رأى الجمعية العمومية ذلك أن المعنى اللغوى الذى تبناه لتلك العبارة بحيد عن هذا الإستنتاج فالعبارة لم تتضمن معنى يحمل تقييدها بالممارسة والتكرار الأمر الذى يكون معه القضاء المشار إليه قد خصصها بما لم تعرف الجمعية العمومية له أسباباً قانونية ولا مناهج فقهية تقتضى هذا التخصيص كما أن المزاولة بالممارسة والتكرار لا تفرق المقاوله عن عقد العمل فأى عمل يمكن أدائه على وجه المزاولة والتكرار دون أن يفيد ذلك خروجه عن طبيعة عقد العمل ودخوله فى عقود المقاوله أو العكس .

ومن ناحية أخرى فإن الرأى الذى تبناه هذا القضاء اقتطع من عقد المقاوله أحد عناصره وجعله عقد عمل محض رغم أن عقد المقاوله طبقاً لنص المادة ٦٤٦ من القانون المدنى هو عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئاً أو يؤدي عملاً لقاء أجر يتعهد به المتعاقد الآخر وهو يشتمل على نوعين من المعاملات أولهما صنع شئ وهذا هو الاستصناع فى الفقه وهو يقوم على مستصنع وهو طالب الصنعة وصانع وهو من يقوم بتحضير المادة الأولية ويتولى العمل ومادة وهي محل العقد وثمان وهو المال الذى يدفعه المستصنع نظير المطلوب صنعه وهو قيمة المادة الأولية مع عمل الصانع . وهذا المعنى أكدته ما جاء فى المادة ٢/٦٤٧ من القانون المدنى « كما يجوز أن يتعهد المقاول بتقديم العمل والمادة معاً » وثانيهما أداء عمل لقاء أجر وهذا هو الإجارة على العمل فى الفقه ويوضح ذلك ما ورد فى المادة ١/٦٤٧ من القانون المدنى « يجوز أن يقتصر المقاول على التعهد بتقديم عمله على أن يقدم رب العمل المادة التى يستخدمها ويستعين بها فى القيام بعمله » وحتى فى هذه الحالة فإن المقاول يلتزم بأن يقدم على نفقته ما

يحتاجه في إنجاز العمل من أدوات ومهمات إضافية حسبما نصت الفقرة (٢) من المادة (٦٤٩) من القانون المدني فهو لا يقدم جهد عمل خالصاً إنما يقدم عملاً ممزوجاً إما بمادة وإما باستخدام أدوات ومهمات تتبعه ولا تتبع رب العمل . فالاستصناع ضربٌ من ضروب المقاولة وقد عرفتته مجلة الأحكام العدلية في المادة ١٢٤ بأنه « عقد مقاولة مع صاحب الصنعة علي أن يعمل شيئاً » .

وفي حالة ما إذا قدم المقاول العمل والمادة فإن النظر السابق أن العقد في هذه الحالة يصبح مزيجاً من بيع ومقاولة بحيث يقع البيع علي المادة وتسري أحكامه فيما يتعلق بها وتقع المقاولة على العمل وتنطبق أحكامها عليه يُشَطَّر العقد ذا الطبيعة الواحدة إلى علاقيتين عقديتين مبتاعدتين بحسبانها بيعاً وعملاً الأمر الذي يصعب تطبيقه عملاً على عقد واحد امتزجت فيه المادة بالعمل إمتزاجاً تاماً بحيث أصبحت محلاً واحداً للعقد دون إمكان تخصيص أحدهما بحكم متميز لا يسرى علي الآخر والحال أن صنيع المقاول لا يعد عملاً بالمعنى الإصطلاحي الذي يُعرف به العمل في القانون المدني وفقه قانون العمل من كونه نشاطاً يجرى لخدمة آخر وتحت إدارته أو إشرافه طبقاً لحكم المادة ٦٧٤ مدني وجوهر علاقة العمل أن يجرى تحت إدارة صاحب العمل أو إشرافه على خلاف عقد المقاولة الذي يخلو بطبيعته من هذا المفاد . بل ولا يجد هذا النظر مجالاً للتطبيق ابتداءً من الناحية الضريبية حيث أن تجزئة العملية الواحدة إلى عمل ومادة ثم إخضاع العمل بعد تحديد نسبته في العملية للضريبة يثير من اللبس والغموض ما لا يخفى عند تحديد وعاء الضريبة وهو ما سعي المشرع إلى تجنبه بتفريد الخدمات الخاضعة للضريبة العامة على المبيعات

بوضع اسم لكل منها تنفرد به على سبيل المحصر والتعيين مع تحديد فئة الضريبة السارية عليه تحديداً قاطعاً حتى لا يدع مجالاً للإختلاف في تحديد الوعاء الخاضع للضريبة من خدمة إلى أخرى بحسب نسبة العمل الداخل فيها للعملية كلها وإلا أصبح زمام الضريبة بيد الجهة الإدارية تتولى تنظيم أوضاعها وتحديد وعائها وأسس تقديرها وبيان مبلغها والمتزمين أصلاً بأدائها والمستولين عنها وقواعد ربطها وتحصيلها وتوريدها وكيفية أدائها رغم أن كل أولئك منوط بالسلطة التشريعية وحدها طبقاً لنص المادة (١١٩) من الدستور . هذا وقد أخضع القضاء المشار إليه عنصر العمل فقط في نشاط المقاولات للضريبة العامة على المبيعات بصرف عبارة خدمات التشغيل للغير إليه متى كان هذا العمل يزاول على وجه الممارسة والتكرار وهذا الشرط يخالف نص المادة (٦) من قانون الضريبة العامة على المبيعات الذي قضى باستحقاق الضريبة بمجرد تحقق واقعة بيع السلعة أو أداء الخدمة بمعرفة المكلفين كما يخالف التعريف الذي أورده للمكلف والمتضمن من يؤدي خدمة خاضعة للضريبة دونما اشتراط أن يكون أداء الخدمة أو العمل على وجه الممارسة والتكرار فبمجرد أداء الخدمة الواردة بالجداول المرفقة سواء كان بصورة إعتيادية أو عرضية تستحق الضريبة .

وأخيراً فإن ما إستقر عليه إفتاء الجمعية العمومية من أن خدمات التشغيل للغير قصد بها الخدمات المتعلقة بهذا النوع المشار إليه من قبل وهي الإتصالات المحلية والدولية وتوصيلاتها ونحوها من خدمات التشغيل بمجال الإتصالات وتركيباتها هو ما يتفق ومنهج المشرع الضريبي عند فرض الضريبة بتحديد وعائها وسعرها بدقة يرتفع معها اللبس والغموض ويتفق أيضاً مع كون الأصل أن القاعدة القانونية الضريبية لا ينبغي عند التفويض في بيان مفرداتها أن تكون هذه المفردات التي شملها البيان

(٣)

- مباني - قانون تنظيم وتوجيه أعمال البناء -
اشتراط الحصول على ترخيص من الجهة الإدارية
المختصة بشئون التنظيم - قبل سريان القانون رقم
١٠١ لسنة ١٩٩٦ كان يكفي لإقامة المباني الخاصة
بالجهات الحكومية مجرد إخطار الجهة الإدارية
المختصة - الإخطار لا يستوى مع الترخيص من حيث
الأثر المترتب على تخلفه - تطبيق .

بموجب قانون تنظيم وتوجيه أعمال البناء
إشترط المشرع الحصول على ترخيص من الجهة
الإدارية المختصة بشئون التنظيم أو إخطارها بذلك
قبل إنشاء أى مبان أو إقامة أى أعمال أو توسيعها
أو تعديلها أو تعديلها أو هدمها أو تغطية واجهات
المباني القائمة بالبياض أو نحوه . كما أوجب أن يتم
البناء أو الأعمال وفقاً للأصول الفنية وطبقاً
للمسومات والبيانات والمستندات التى تم بسند منها
منح الترخيص . وناط المشرع بالجهة الإدارية
المختصة بشئون التنظيم فى حالة مخالفة ذلك إتخاذ
الإجراءات الإدارية اللازمة لوقف هذه الأعمال ثم
إصدار المحافظ المختص أو من ينوبه قراراً بإزالة
المخالف منها أو تصحيحه وذلك بعد أخذ رأى اللجنة
النصوص عليها فى المادة (١٦) من القانون رقم
١٠٦ لسنة ١٩٧٦ . وأوضحت اللائحة التنفيذية
للقانون المشار إليه أنه فيما يتعلق بإقامة الجهات
الحكومية لمبانيها يكفي إخطارها للجهة الإدارية
المختصة بشئون التنظيم بشروعها فى البناء أو إقامة
المباني والإنشاءات الخاصة بها قبل التنفيذ بشهر
على الأقل وذلك بخطاب مسجل أو بتسليم الإخطار
لها باليد واعتبرت اللائحة الإخطار على النحو
المتقدم بمثابة ترخيص بالبناء .

من العموم والسعة بما تخضع معه أنشطة لم يشأ
المشرع أن يخضعها للضريبة فإذا أغفل المشرع ذلك
الأصل فيجوز تفسير القاعدة الضريبية بحيث لا
يتوسع فيها ولا يقاس عليها وبما يحملها على اليقين
وببعد بها عن الشك والظن . وهى مبادئ لا تتفق
وإخضاع خدمات التشغيل للغير نقلاً ومقاولات
وحرفاً ومهنياً وأعمالاً وأنشطة ونحوها مما يتفصح له
هذا العموم بالغ السعة والشمول للدلالة اللغوية للفظ
«خدمات التشغيل للغير» الواردة بمحض نص أدرج
بجدول الخدمات الخاضعة للضريبة المرفق بقانون
الضريبة العامة على المبيعات المشار إليه . وهو أمر
لو أراد صاحبه التشريع الضريبي لما أعوزه أن يؤكد
بعبارة تحمل على اليقين إدراك هذا المقاد الضخم ولما
إحتاج صاحب القرار من بعد أن يصدر القرار رقم
٢٩٥ لسنة ١٩٩٣ بإضافة خدمات أخرى إلى ما
يخضع للضريبة والتي تتعلق بتأجير السيارات
والبريد السريع وشركات النظافة ولو كان يقصد من
القرار رقم ٧٧ لسنة ١٩٩٢ عموم خدمات التشغيل
للغير لما إحتاج إلى إصدار القرار الأخير ولو أراد أن
يعدل أياً من هذه الدلالات لفعل ذلك بمناسبة تعديله
قانون ضريبة المبيعات وإصداره القانون رقم ٢ لسنة
١٩٩٧ ولكنه لم يفعل لا صراحة ولا ضمناً لا فى
نصوصه ولا فى أعماله التحضيرية .

(فتوى رقم ٥٠٣ بتاريخ ١٠/١٠/٢٠٠٠ ملف رقم ٤٩/٢/٧٨)

ذات المبدأ بذات الجلسة

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
- نزاع بين جامعة حلوان ومصلحة الضرائب العامة
على المبيعات - مطالبة المصلحة للجامعة أداء
ضريبة مبيعات عن عقود المقاولات التى أبرمتها
الجامعة - عدم خضوع تلك العقود للضريبة العامة
على المبيعات تأكيداً لما إستقر عليه إفتاء الجمعية
العمومية .

(فتوى رقم ٥٠٢ بتاريخ ١٠/١٠/٢٠٠٠ ملف رقم ٢٠٣٧/٢/٢٢)

ومن حيث أن المادة (٤) من القانون آنف الذكر قد إستلزمت الحصول على ترخيص أو القيام بإخطار الوحدة المحلية المختصة قبل الشروع فى إقامة المبنى أو المنشآت وأوضحت اللائحة التنفيذية للقانون أنه يكفى قيام الوزارات والأجهزة والمصالح العامة والهيئات العامة وغيرها من الجهات المشار إليها فى المادة (٥٢) منها بإخطار الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم وإعتبرت الإخطار بمثابة ترخيص بالبناء فمن ثم فإن الإخطار لا يستوى فى أثره مع الترخيص . ذلك أن المشرع قدر أن الحكومة ومصالحها العامة ونحوها من الهيئات العامة والمحلية وهيئات القطاع العام وشركاته لا يسوغ لها مخالفة القانون أو الخروج على أحكامه فيما فرضه من مراعاة الأصول الفنية والمواصفات العامة ومقتضيات الأمن والقواعد الصحية لدى إقامتها لمنشآت أو مبانيها بما قنع معه بمجرد إخطار الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم بالعزم على التنفيذ .

والحاصل أن الإخطار لا يستوى مع الترخيص فى قيامه ومن ثم فهو يفترق عنه فى تقدير أثر تخلفه . لأن الترخيص يصدر عن الجهة الإدارية القوامه على شئون الأبنية والإشراف على صحة أعمال شروط القوانين وأوامر ونواه . بينما الإخطار يصدر عن الجهة المنشئة للبناء والمستغلة له والإخطار لا يعكس موقف الجهة الإدارية القوامه على شئون البناء والترخيص يفيد الموافقة من الجهة الإدارية على إقامة البناء ويفيد بمقتضاه مطابقة التصميمات لشروط القانون بينما الإخطار لا يفيد هذه الموافقة ولا يلزم عنه التحقق من تلك المطابقات وهو لا يفيد غير علم الجهة الإدارية بالعزم على إقامة مبنى معين فإذا نصت اللائحة على أن الإخطار هو بمثابة ترخيص فهى لا تقصد ترتيب ذات الأثر عليهما وجوداً أو

عدمه إنما تفيد أن الترخيص غير لازم بالنسبة للجهات الحكومية عندما تشرع فى إقامة مبانيها . الأمر الذى يضحى معه الإخطار غير معتبر إجراءً جوهرياً يترتب على مخالفته الآثار القانونية التى تترتب على عدم الحصول على الترخيص ومنها إزالة المبنى المخالف بدلالة أن المشرع حين إستلزم حصول الجهات الحكومية على ترخيص قبل الشروع فى إقامة مبانيها أصدر القانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٩٦ موجباً ذلك وألغى الإخطار كبديل عنه .

ومن ناحية أخرى فإن المشرع وإن أوجب وقف الأعمال التى تمت دون ترخيص أو إخطار لمخالفتها لأحكام القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ بشأن توجيه وتنظيم أعمال البناء ثم إزالتها بقرار من المحافظ أو من ينوبه بعد العرض على اللجنة المنصوص عليها فى المادة (١٦) تحقيقاً لمصلحة عامة هى وجوب إقامة المبنى أو المنشآت - حتى تلك التى تقيمها الدولة - بما يتفق مع الأصول الفنية والمواصفات العامة ومقتضيات الأمن والقواعد الصحية . بيد أن المشرع أيضاً ناط بالسلطة المشار إليها التجاوز عن الإزالة فى بعض المخالفات التى لا تؤثر على مقتضيات الصحة العامة أو أمن السكان أو المارة أو الجيران . وجهة الإدارة وهى بسبيل أعمال سلطتها التقديرية فى هذا الشأن عليها المفاضلة بين المصلحة العامة فى وجوب إقامة المبنى الحكومية بعد إخطارها بذلك وبين المصالح العامة الأخرى التى قد تتعارض معها الأمر الذى يجب معه أن يصدر القرار الإدارى مراعيّاً المصلحة العامة الحقيقية بما لا يسوغ معه إزالة السور محل النزاع المائل بسند من عدم إخطار وزارة الثقافة الوحدة المحلية المختصة بعزمها على البناء لما فى ذلك من تغليب وجوب إتباع إجراء غير جوهري على الحفاظ على المبنى الحكومية وما تمثله من ثروة عقارية عامة لا يجوز التفريط فيها

ومن ثم يغدو قرار الإزالة الصادر من رئيس مركز ومدينة مطروح بإزالة السور الذى أقامته وزارة الثقافة بترخيص من مصلحة الموانى والمناثر لا سند له من القانون .

(فتوى رقم ٥٩٢ بتاريخ ٢٠/١٠/٢٠٠٠ ملف رقم ١٩١/٢/٢)

(٤)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
- نزاع بين مصلحة الموانى والمناثر ومحافظة مطروح
- أموال عامة - أحقية المصلحة فى الإنتفاع بالأرض المخصصة لها .

إستظهرت الجمعية العمومية أن الأموال العامة هى تلك العقارات والمنقولات التى للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة والتى تكون مخصصة للمنفعة العامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص وأن الأصل فى ملكية الدولة ملكية عامة أنها تستهدف إدارة المرافق العامة التى تضطلع بأعبائها وأن الإنتفاع بالمال العام يكون بدون مقابل لأنه لا يخرج عن كونه إستعمالاً للمال العام فيما أعد له ويكون نقل الإنتفاع به بين أشخاص القانون العام بنقل التخصيص والإشراف الإدارى على هذه الأموال ولا يعد ذلك من قبيل النزول عن أملاك الدولة أو التصرف فيها وذلك لأنه لا يصح القول بتعدد الدومين العام إستناداً إلى المادة (٨٧) من القانون المدنى لأن هذه المادة وردت فى شأن تحديد صفة المال العام المخصص للمنفعة العامة سواء كان تحت يد الدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة بل أن نصوص القانون المدنى تعين على القول بوحدة الدومين العام فالمادتان ٨٧ و ٨٨ حين تعرضتا لأحوال تخصيص المال العام للنفع العام أو إنتهاء هذا التخصيص وفقد صفته كمال عام قضت بأن يكون التخصيص أو الإنهاء بقانون أو مرسوم أو بقرار من

الوزير المختص أو بالفعل ومفاد ذلك أيضاً أنه حيث يكون التخصيص أو الإنهاء بعمل قانونى فإن المشرع حصر ذلك العمل فى قانون أو مرسوم أو قرار وزارى وهى أدوات لا تصدر إلا عن الحكومة وهو ما يعنى إنفراد الدولة بملكية الدومين العام ولو كانت تحت يد غيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة ومن ثم يلزم التنويه بأن نقل الإنتفاع بأموال الدولة بين أشخاص القانون العام إنما تترخص فيه الجهة التى لها الإشراف الإدارى على هذه الأموال بإعتبارها صاحبة الإختصاص الأصيل فى ذلك بما لا يجوز معه لأية جهة أخرى لا ولاية لها على هذه الأموال أن تتدخل من تلقاء نفسها بإنهاء التخصيص أو تغيير وجه النفع العام دون سند من واقع أو قانون إذ أن وصف الجهة بأنها من أشخاص القانون العام لا يستنهض لها حقاً فى تقرير أو نقل أو إنهاء وجه النفع العام للمال العام الخاضع لإشراف جهة أخرى .

وفى ضوء ما تقدم ولما كان الثابت من الأوراق أنه بموجب محضر التسليم المؤرخ ١٦/١٢/١٩٣٣ تسلمت مصلحة الموانى والمناثر من مصلحة الحدود الأراضى المبينة الحدود والمعالم بالمحضر المشار إليه الذى تضمن بياناً بالأراضى التى فى حيازة مصلحة الموانى والمناثر بمرسى مطروح وقد قسم المحضر المشار إليه تلك الأراضى إلى أربعة مناطق ويتاريخ ٣١/٣/١٩٦٢ صدر قرار وزير الحربية رقم ٥٦٨ لسنة ١٩٦٢ إستناداً للقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٤٨ بتحديد مناطق الرؤية للمنارات علامات الملاحة البحرية الأخرى وإرتفاع المباني والمنشآت فيها متبنيّاً فى تحديده لهذه المناطق ذات المساحات والعلامات الواردة بمحضر التسليم المشار إليه بما يعنى تقنين حيازة مصلحة الموانى والمناثر لهذه الأراضى وقضى هذا القرار بعدم جواز شغل المناطق المبينة به إلا بعد

(٥)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
- نزاع بين وزارة التربية والتعليم ومدينة مطروح -
أحقية الوزارة فى الإنتفاع بالأرض محل النزاع وفقاً
للترخيص الصادر لها من مصلحة الموانى والمناظر .

استعرضت الجمعية العمومية فتاها الصادرة
بذات الجلسة والمبلغة إلى مصلحة الموانى والمناظر برقم
٥٩٤ بتاريخ ٣٠/١٠/٢٠٠٠ (ملف رقم
٣٢/٢/٣٠٤٦) بشأن النزاع بين المصلحة ومحافظة
مطروح حول أراضى منطقة الميناء الشرقى بمطروح
والتي إنتهت إلى أحقية المصلحة فى الأرض محل
النزاع تأسيساً على أن تلك الأراضى خصصت فعلاً
لمصلحة الموانى والمناظر لتحقيق أغراض تتعلق بالنفع
العام القائمة عليه وما إنفك هذا التخصيص قائماً لم
ينحسر عنها بسند قانونى يعتد به وأخذاً فى
الإعتبار أن إنهاء التخصيص وتغيير وجه النفع العام
لا يكون إلا بعمل قانونى يصدر من الجهة صاحبة حق
الإشراف على المال العام وأنه ولئن كانت إعتبارات
الصالح العام المتعلقة بتطوير منطقة الكورنيش لها
وزنها وتقديرها إلا أنها لا تبرر بذاتها التغاضى عن
أحكام القانون ولا تبيح للسلطات المحلية بمطروح
الإنفراد من جانبها وحدها بالإستيلاء على الأرض
المخصصة لمصلحة الموانى والمناظر أو تغيير وجه النفع
العام المقرر لها - الثابت من الأوراق أن مصلحة
الموانى والمناظر قامت بالترخيص لوزارة التربية
والتعليم (الإدارة العامة للتربية الرياضية
والعسكرية) بشغل مساحة ٢٣٥٠٠ م^٢ والتي تدخل
فى نطاق الأراضى المخصصة للمصلحة بمنطقة الميناء
الشرقى بمطروح ومن ثم يكون شغل الوزارة لمساحة
الأرض المرخص لها بها قد تم بسند قانونى يجيز لها
الإستمرار فى الإنتفاع بها وفقاً للترخيص الصادر
عن المصلحة .

(فتوى رقم ٦٤٩ بتاريخ ١٢/٢/٢٠٠٠ ملف رقم ٣٢/٢/٢٠١٢)

الحصول على موافقة المصلحة وتنفيذ شروطها ومن ثم
تكون أرض النزاع قد خصصت فعلاً لمصلحة الموانى
والمناظر ولتحقيق أغراض تتعلق بالنفع العام القائمة
عليه وما إنفك هذا التخصيص قائماً ولم ينحسر
عنها بسند قانونى يُعتد به أخذاً فى الإعتبار أن
إنهاء التخصيص وتغيير وجه النفع العام لا يكون إلا
بعمل قانونى يصدر من الجهة صاحبة حق الإشراف
على المال العام وحدها ولا إعتداد فى هذا الشأن بأية
تصرفات قد تُجرىها الجهة المخصص لها المال العام
تنافى أو تُجاوز الغرض المرصود من أجله إذ المستقر
عليه أن الحصانة التى أسبغها القانون على الأموال
العامة لا تُرفع عنها إلا بقانون أو قرار أو ينقطع
بالفعل - وعلى وجه مستمر وبطريقة واضحة لا لبس
فيها - رصدها للمنفعة العامة .

وتجدر الإشارة إلى أنه ولئن كانت إعتبارات
الصالح العام المتعلقة بتطوير منطقة الكورنيش
بمطروح لها وزنها وتقديرها إلا أنها لا تبرر بذاتها
التغاضى عن أحكام القانون ولا تبيح للسلطات
المحلية بمطروح الإنفراد من جانبها وحدها بالإستيلاء
على الأرض المخصصة لمصلحة الموانى والمناظر أو
تغيير وجه النفع العام المقرر لها وإنما سبيلها إلى
ذلك يكون بالإحتكام إلى الجهة المشرفة على المال
العام التى تستأثر دون سواها بإنهاء التخصيص
السابق أو تغيير وجه النفع العام للأرض وليس أظهر
فى الدلالة على التعدى الحاصل من محافظة مطروح
على الأرض المخصصة للنفع العام من أنها أقامت
كازينو داخل نطاق خطوط التطابق والعلامات
الإرشادية للسفن بذريعة من أنه يقع على منسوب
أدنى من منسوب العلامات الإرشادية وهو ما يناقض
قولها بأنها لم تتعرض لمنطقة العلامات الإرشادية .

(فتوى رقم ٥٩٤ بتاريخ ٣٠/١٠/٢٠٠٠ ملف رقم ٣٢/٢/٢٠٤٦)

جلسة ١٣ من سبتمبر سنة ٢٠٠٠

(١)

- بعثات دراسية - الموافقة على منح الموظف إجازة دراسية للحصول على رسالة الدكتوراه - تكاليف طبع النسخة النهائية للرسالة ونفقات عودته وأسرته - إلزام الجهة التابع لها الموظف بتلك التكاليف طالما لم تقم بتحويل البند الخاص بها إلى ميزانية البعثات .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع بمقتضى القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٩ المشار إليه لم يجز لأى فرد أو مؤسسة قبول منحة للدراسة أو التخصص مقدمة من دولة أو جامعة أو هيئة أجنبية إلا بعد موافقة رئيس اللجنة العليا للبعثات وعُهد إلى الإدارة العامة للبعثات بإتخاذ إجراءات البت فى قبول المنحة أو رفضها كما حدد الشروط الواجب مراعاتها فى الإجازات الدراسية التى تمنح للموظف بناء على طلبه بمرتب أو بدون مرتب ومن بينها أن تكون الجهة التى يتبعها الموظف فى حاجة ماسة إلى نوع الدراسة التى سيقوم بها وناط باللجنة العليا للبعثات وضع القواعد المالية التى يعامل بمقتضاها أعضاء البعثات والمفدون فى إجازات دراسية أو الحاصلون على منح للدراسة أو التخصص وتبعاً لذلك صدرت اللائحة المالية للبعثات وفى إطار بيان المعاملة المالية لأعضاء الإجازات الدراسية على منحة شخصية أو بتمويل خارجى نصت المادة (٢٣) من تلك اللائحة على أن تتحمل ميزانية البعثات تكاليف طبع النسخة النهائية لرسالة الدكتوراه ونفقات عودة العضو وأسرته كما تضمنت المادة (٤١) حكماً مؤداه أن صرف أية مخصصات مالية من ميزانية البعثات لأعضاء الإجازات الدراسية رهين

بقيام الجهات التابعين لها بتمويل بند الإجازات الدراسية المدرج بموازنتها إلى ميزانية البعثات ومن ثم فإنه إذا لم يتم هذا التحويل إلى ميزانية البعثات إلزمت الجهة التابع لها عضو الإجازة الدراسية بأداء تكاليف طبع النسخة النهائية لرسالة الدكتوراه ونفقات عودته وأسرته إلى أرض الوطن .

البيان من الأوراق أن المعروضة حالته أوفد فى إجازة دراسية إلى الخارج بمعرفة جهة عمله بعد موافقة الإدارة العامة للبعثات وحصل على درجة الدكتوراه المؤقت من أجلها وعاد وتسلم عمله بالجهة المؤقتة فمن ثم فإنه يستحق تكاليف طبع النسخة النهائية من رسالة الدكتوراه ، كذلك نفقات العودة له ولأسرته وتحمل بهذه النفقات الهيئة القومية للإتفاق بحسبانها الجهة المؤقتة ولم تقم بتحويل بند الإجازات الدراسية إلى ميزانية البعثات طبقاً لأحكام اللائحة المالية للبعثات آنفه البيان .

(هتوى رقم ٦٤٧ بتاريخ ١٢/٢/٢٠٠٠ ملف رقم ٨٦/٦/٥٧١)

(٢)

- مناقصات ومزايدات - التعاقد على تنفيذ المشروعات - إشتراط المقاول تنفيذ العملية فى حدود الإعتمادات المالية المتاحة لا يستوجب بذاته إستبعاد العطاء المقدم منه - أساس ذلك - تطبيق .

إستظهر المشرع وضع أصلاً من أصول القانون ينطبق فى العقود المدنية والإدارية على حد سواء مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا بإتفاق الطرفين أو للأسباب التى يقرها القانون وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع مقتضيات حسن النية وأن الأصل فى تعاقدات الجهة الإدارية طبقاً لأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات أن تستهدف

إشباع الإحتياجات الفعلية الضرورية لإنشطة الجهة فلا تتعدى هذه الإحتياجات الضرورية إلى ما عداها من إحتياجات هي في غنى عنها وأن التعاقد على تنفيذ المشروعات الإستثمارية يكون بالنسبة لما هو مدرج منها في الخطة العامة للدولة وفي حدود التكاليف الكلية المدرجة في سنوات الخطة بيد أن الصرف على هذه المشروعات لا يكون إلا في حدود الإعتمادات المالية المقررة في السنة المالية - العقود الإدارية تتميز عن العقود المدنية بطابع خاص مناطه إحتياجات المرفق الذي يستهدف العقد الإداري تسييره أو سد حاجته وتغليب وجه المصلحة العامة على المصلحة الفردية الخاصة فبينما تكون مصالح الطرفين في العقود المدنية متوازنة ومتساوية إذ هي في العقود الإدارية غير متكافئة إذاً يجب أن يعلو الصالح العام على المصلحة الفردية الخاصة وهذه الفكرة هي التي أملت الأصل المقرر في تنفيذ العقود الإدارية وفحواه أنه لا يجوز للمتعاقد مع الجهة الإدارية أن يتقاعس أو يتراخى في تنفيذ إلتزاماته إذا تأخرت هذه الجهة في تنفيذ إلتزاماته المقابلة . وأن هذا الأصل يجوز للطرفين الخروج عليه عند التعاقد خاصة إذا ما قدرا أن عدم تنفيذ الجهة الإدارية لإلتزاماتها يعجز المتعاقد معها عن تنفيذ إلتزامه في الميعاد فيحق للطرفين أن يتفقا على زيادة مدة التنفيذ بقدر ما تأخرت الجهة في تنفيذ إلتزامها بأداء مقابل الأعمال كما أن لجهة الإدارة إذا ما تجاوزت مدة توقف الأعمال الحد المعقول بسبب عدم قيامها بإلتزامها بأداء مقابل الأعمال لعدم توافر الإعتماد المالى أن تعيد النظر في الأسعار المتعاقد عليها أصلاً وذلك في ضوء الأسعار السائدة عند مواصلة التنفيذ حتى لا تختل إقتصاديات العقد وتجاوز المصلحة العامة على المصلحة الفردية على نحو يعوق التعاقد مع الإدارة عن النهوض بتنفيذ إلتزاماته وليس في ذلك ما يخالف النظام العام إذ

أن قواعد العدالة ومقتضيات حسن النية التي تظل العقود جميعاً تتأبى وتمسك الجهة الإدارية بتنفيذ الأعمال موضوع العقد بذات الأسعار المتعاقد عليها إذا ما تراخت في أداء إلتزاماتها المقابلة أو بعدم منح المتعاقد معها مهلة للتنفيذ إذا ما قدرت أن تراخيها في الوفاء بإلتزاماتها قد يعجزه عن أداء إلتزاماته في الموعد المحدد .

الثابت من الأوراق أن المديرية المذكورة أبرمت عقدي العمليتين المشار إليهما بالفعل بعد إعتماد محاضر البت في العمليتين من السلطة المختصة بالإعتماد وهو ما يفصح بجلاء عن قبول جهة الإدارة الشرط الذي جرى على أن يتم التنفيذ في حدود الإعتمادات المتاحة بكل سنة مالية ومن ثم فقد إندمج الشرط بالعطاء المقبول وأصبح جزءاً منه ومن العقد فلا تملك الجهة الإدارية التحلل منه إلا بموافقة الطرف الآخر . فضلاً عن أن إشتراط المقال بعطائه هذا الشرط لا يتضمن مخالفة للقانون ولا يعد تحفظاً يؤدي بذاته إلى إستبعاد العطاء وإنما يكون لجهة الإدارة في ضوء مقتضيات الصالح العام ومعطيات العملية المطروحة الخيرة بين قبوله أو رفضه على ما هو متوافر لديها من بيانات عن خطة تمويل العملية خلال مدة التنفيذ وغير ذلك من الملابسات وجهة الإدارة وهي تتحرى أعمال هذه الرخصة بتعين أن لا تغض الطرف عن تحقيق التوازن العقدي في إلتزامات طرفي العقد مقدرة ما هو متاح لها بموجب أحكام القانون من مكنات وما تليق به ضرورات تحقيق هذا التوازن من عدم إرهاب المتعاقد معها بتكليفه بتنفيذ أعمال لا يتاح لها التمويل اللازم في خلال مدة وجيزة تعجز معها طاقاته عن الإستمرار في إنجاز الأعمال دون الحصول على التدفقات النقدية اللازمة لإنجازها .

(هوى رقم ٩٥٢ بتاريخ ٢٠/١٠/٢٠٠٠ ملف رقم ٧٨/٢/٥٠)

(٣)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
- نزاع بين الهيئات العامة للمساحة الجيولوجية
ووزارة الدفاع - تخصيص قطعة الأرض محل النزاع
للمنفعة العامة بالفعل للهيئة - أحقية الهيئة فى
الانتفاع بها .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع ناط
بالهيئة المصرية العامة للمساحة الجيولوجية
والشروعات التعدينية الإختصاص بتنمية الثروة
التعدينية وإستغلالها والقيام بأعمال المسح والكشف
والتنقيب الجيولوجى والتعدينى والدراسات العلمية
والصناعية اللازمة لذلك وتنفيذ المشروعات الخاصة
بنشاطها وما تتطلبه من تخطيط وبحوث فنية وأى
أعمال أخرى تتعلق بنشاطها - المستقر عليه أن
الأصل فى ملكية الدولة أو مصالحها أو هيئاتها إنها
ملكية عامة تتم رصدها للمنفعة العامة بالفعل أو
بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص
وأن نقل الانتفاع بالمال العام بين أشخاص القانون
العام يكون بنقل الإشراف الإدارى على هذه الأموال
دون مقابل ولا يعد ذلك من قبيل النزول عن أموال
الدولة أو التصرف فيها إنما هو نقل للتخصيص من
وجه من وجوه النفع العام إلى وجه آخر من هذه
الوجوه إذ أن الملك العام يتبع التخصيص نشأة
وتغيباً وإنقضاءً ولا تنتهى صفته كمال عام إلا
بإنتهاء تخصيصه لأى من تلك الوجوه بموجب سند
قانونى بذلك أو بالفعل .

البن من الأوراق أن الهيئة المصرية العامة
للمساحة الجيولوجية والشروعات التعدينية سبق أن
وضعت يدها على قطعة الأرض محل النزاع منذ أكثر
من خمسين عاماً وأقامت عليها المنشآت اللازمة
لأغراضها والتي تمثلت فى المباني الإدارية
واستراحات للعاملين ومخازن ومعدات إعتباراً من

عام ١٩٦٩ مما يعد تخصيصاً لهذه الأراضى لأغراض
الهيئة واستمر هذا الوضع إلى أن نازعتها وزارة
الدفاع فى ذلك عام ١٩٩٨ بدعوى ملكية القوات
المسلحة لتلك الأرض دون أن تقدم دليلاً على إنتهاء
تخصيصها لأغراض الهيئة ولا ينال من ذلك ما
قدمته وزارة الدفاع من بيان مساحى متضمن
المساحات التى تشغلها القوات المسلحة ذلك أن هذا
البيان لا يصلح بذاته سنداً لتملكها لهذه الأراضى أو
الانتفاع بها فضلاً عن أن الإدارة العامة لأموال
الدولة بمحافضة أسوان أفادت أن هذه المساحة ضمن
أموال الدولة التابعة للمحافضة وليس لأى جهة أخرى
حق للتصرف فيها .

(فتوى رقم ٦٤٨ بتاريخ ١٢/٢/٢٠٠٠ ملف رقم ٢١٢٢/٢/٣٢)

(٤)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
- نزاع - أملاك الدولة الخاصة - إختصاص مجلس
الوزراء بحسم ما ينشأ بشأنها من خلافات بين
الجهات الإدارية وبعضها البعض .

استظهرت الجمعية العمومية أن ما ورد بالمادة
(٥) من القانون رقم ٧ لسنة ١٩٩١ آنف البيان هو
حكم يتخصص به عموم ولاية الجمعية العمومية فى
حسمها للأنزعة التى تنشأ بين الجهات الإدارية
بعضها البعض بيد أن لمجلس الوزراء إن شاء أن
ينشد الرأى من الجمعية العمومية فيما قد يثور من
مسائل قانونية لدى نظره هذه الأنزعة ومن ثم فإن
مجلس الوزراء يضحى هو المختص بحسم ما شجر
من خلاف بين هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة
والهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية
الزراعية حول إستغلال قطعة الأرض الواقعة بمنطقة
مربوط « أرض الكباش مربوط » .

(فتوى رقم ٤٩٨ بتاريخ ١٠/١/٢٠٠٠ ملف رقم ٢١٢٩/٢/٣٢)

جلسة ١٤ من سبتمبر سنة ٢٠٠٠

(١)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
- نزاع - عقد - وجوب تنفيذه بما اشتمل عليه وبما
يتفق مع مبدأ حسن النية .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع وضع
أصلاً من أصول القانون ينطبق في العقود المدنية
والإدارية على حد سواء مقتضاه أن العقد شريعة
المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق
الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون وأن تنفيذه
يجب أن يكون طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق
مع مقتضيات حسن النية - العقد غير المكتوب
وسيلة غير مألوفة في المجال الإداري (بسبب جنوح
الإدارة عادة إلى إثبات روابطها العقدية بالكتابة)
إلا أنه لا يزال يؤدي دوراً كاملاً لبعض أنواع العقود
الإدارية - كما ينعقد العقد الإداري صحيحاً وينتج
آثاره القانونية ولو لم يتوافر الإعتماد المالى اللازم
فالعقود الإدارية التي تبرمها الإدارة مع الغير هي
روابط فردية ذاتية وليست تنظيمية عامة فيجب من
ناحية حماية هذا الغير ومن ناحية أخرى عدم زعزعة
الثقة في الإدارة وعلى ذلك فعدم توافر الإعتماد
المالى لا يصلح سنداً للعقود عن الوفاء بالإلتزامات
المرتبة على العقد .

(فتوى رقم ٥٠١ بتاريخ ١٠/١٠/٢٠٠٠ ملف رقم ٢١٢٦/٢/٢٢)

(٢)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
- نزاع - أحد أطرافه من أشخاص القانون الخاص -
عدم إختصاص .

قرر المشرع في المادة (٦٦) فقرة (د) من
القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة
أصلاً عاماً مقتضاه إختصاص الجمعية العمومية
لقسمى الفتوى والتشريع دون غيرها بالفصل في

المنازعات التي تنشأ بين المصالح العامة أو بين
الهيئات العامة أو بين الهيئات المحلية أو بين هذه
الجهات بعضها البعض وهي جميعاً من أشخاص
القانون العام . ومن ثم فإن ولاية الجمعية العمومية
بنظر المنازعات تنحصر عن تلك التي يكون أحد
أطرافها شخصاً من أشخاص القانون العام ولو كان
الطرف الآخر من أشخاص القانون العام .

ومتى كان الثابت أن أحد طرفي النزاع المائل
شركة من شركات القطاع العام هي شركة أتوبيس
القاهرة الكبرى « شركة مساهمة مصرية » وبهذه
المثابة فهي تعد من أشخاص القانون الخاص ومن ثم
ينحصر إختصاص الجمعية العمومية على نظر النزاع
المائل .

(فتوى رقم ٥٠٠ بتاريخ ١٠/١٠/٢٠٠٠ ملف رقم ٢١٢٨/٢/٢٢)

(٣)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
- طلب رأى في موضوع مطروح على القضاء - عدم
ملازمة إبداء الرأى بشأنه .

الموضوع المائل والمطلوب عرضه على هيئة
الجمعية العمومية مطروح في دعاوى متداولة أمام
محكمة الإستئناف بالقضيتين رقمي ٢٦٧٥ لسنة
١١٦ ق و ٢٦٦٩ لسنة ١٦٦ ق ومن ثم فإنه وفقاً لما
استقر عليه إفتاء الجمعية العمومية لقسمى الفتوى
والتشريع فإنه بات من غير الملائم إبداء الرأى في
هذا الموضوع .

(فتوى رقم ٤٩٩ بتاريخ ١٠/١٠/٢٠٠٠ ملف رقم ٢١١/١/٤٧)

(٤)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
- نزاع - سداد الجهة المدعى عليها المبلغ المطالب به
- حفظ الموضوع لإستغلال باب المنازعة في شأنه .

(فتوى رقم ٤٩٢ بتاريخ ١٧/٩/٢٠٠٠ ملف رقم ٢٠٨٦/٢/٢٢)

جلسة ٤ من أكتوبر سنة ٢٠٠٠

(١)

- عاملون بالمناجم والمهاجر - الهيئة العامة للمساحة الجيولوجية والمشروعات التعدينية - سن الإحالة إلى المعاش - سريان الحكم الخاص بالإحالة إلى المعاش فى سن الخامسة والخمسين لمن أمضى خمسة عشر عاماً فى الأعمال الصعبة على العاملين بالهيئة من شاغلى الوظائف القيادية .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع وضع تنظيمياً خاصاً لسن إنتهاء خدمة العاملين بالمناجم والمهاجر فقرر إنتهاء خدمتهم ببلوغهم السن المحددة بقرار رئيس مجلس الوزراء الصادر تنفيذاً لنص الفقرة الأخيرة من المادة (١٨) من قانون التأمين الإجتماعى التى تضمنت جواز تخفيض سن الإحالة للتقاعد بالنسبة للعاملين فى الأعمال الصعبة أو الخطرة ولقد صدر هذا القرار مقبراً إنتهاء خدمة هؤلاء العاملين ببلوغهم سن الخامسة والخمسين متى كانت مدد خدمتهم الفعلية فى هذه الأعمال لا تقل عن خمس عشرة سنة فإن قلت عن ذلك إستمر العامل بالخدمة حتى إستكمال هذه المدة أو حتى بلوغه سن الستين أيهما أقرب وذلك تخفيفاً من المشرع عن كاهل هؤلاء العاملين بسبب المشقة التى يلاقونها فى أداء الأعمال الصعبة المنوطة بهم دون الإنتقاص من أى حق مالى لهم فيكون من حقهم الحصول على جميع المزايا والحقوق المالية التى تمنح للعامل عند بلوغه السن المقرر كأصل عام للإحالة للتقاعد وهو سن الستين .

كما إستعرضت الجمعية العمومية ما جرى عليه إفتاؤها فى مجال التعيين كأداة لشغل الوظائف القيادية وفقاً لأحكام القانون رقم ٥ لسنة ١٩٩١ من

أنه يجب التفرقة بين التعيين المبتدأ الذى تفتتح به علاقة وظيفية لم تكن قائمة من قبل وبين التعيين المتضمن ترقية لأنه يقوم فى نطاق علاقة وظيفية قائمة ويظل إمتداداً للوضع الوظيفى السابق وأن رأى مستقر على أن الشغل من الوظيفة السابقة يعتبر ترقية وأن الشغل من خارج السياق الوظيفى هو وحده ما يصدق بشأنه مفهوم التعيين المبتدأ الذى تفتتح به العلاقة الوظيفية .

وحيث أن التفرقة السابقة لها أثرها على حالة شاغل الوظيفة القيادية من داخل الهيئة إذ شغلها من الوظيفة السابقة مباشرة فيستصعب الوضع الوظيفى السابق على تعيينه فى الوظيفة القيادية التى تعد إمتداداً لحياته الوظيفية بالهيئة فإذا ما أمضى خمسة عشر عاماً فى الأعمال الصعبة فإنه يكون قد إكتسب مركزاً قانونياً ذاتياً لا يجوز المساس به ، يخوله الحق فى إنتهاء خدمته ببلوغ سن الخامسة والخمسين ولا يجوز بالتالى حرمانه من هذه الميزة بالمخالفة لما قرره المشرع بموجب قانون التأمين الإجتماعى وقانون تشغيل العاملين بالمناجم والمهاجر لمجرد أنه وقت بلوغه سن الخامسة والخمسين كان شاغلاً لوظيفة قيادية وفقاً لأحكام القانون رقم ٥ لسنة ١٩٩١ أو شاغلاً لوظيفة من درجة مدير عام وفقاً لأحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين المدنيين بالدولة رغم قيامه بالأعمال الصعبة خمسة عشر عاماً بصفة فعلية لا سيما أنه لا يوجد فى الأحكام المنظمة لتلك الوظائف ما يتعارض مع أعمال القاعدة التى وضعها المشرع بالنسبة لسن إنتهاء خدمة العاملين بالأعمال الصعبة .

(قوى رقم ٤٢ بتاريخ ٢١/١/٢٠٠١ ملف رقم ٢٠٢/٢/٨٦)

(٢)

- عاملون مدنيون بالدولة - تأديب -

إختصاص - تفويض - مدى جواز التفويض الصادر
لوكيل أول الوزارة فى الإختصاصات التأديبية المقررة
للوزير .

استعرضت الجمعية العمومية إفتاها الصادر
بجلستها المنعقدة فى ٢١ من مايو سنة ١٩٩٧
بجواز تفويض وكيل الأزهر فى الإختصاصات
التأديبية لشيوخ الأزهر تأسيساً على أن المشرع قد
يمنح الإختصاص وينظم التفويض فيه إجازة أو حظراً
أو تنظيمياً ويحدد من يجوز تفويضه فيه وذلك على
وجه الخصوص بالنسبة لهذا الإختصاص بالذات وقد
يمنح المشرع الإختصاص ويسكت عن حكم التفويض
فيه فتسرى القواعد العامة بشأن التفويض على
التفويض فى مثل هذا الإختصاص شريطة ألا يتأبى
مثل هذا الإختصاص على التفويض فلا يجوز
التفويض فى إختصاصات المجالس واللجان إلى
المسؤولين فرادى وبمراعاة ألا يتعارض التفويض مع
قصد المشرع من وراء تحديد الإختصاصات وتوزيعها
على نحو معين وذلك بغير تفرقة فى هذا الشأن ما
بين القرار التأديبى وغيره بالقول بعدم جواز التفويض
فى هذا القرار التأديبى إلا بنص خاص لعدم وجود
سند لمثل هذا الإشتراط سيما وأن القاعدة أن المطلق
يبقى على إطلاقه ما لم يرد ما يقيد به والعام يبقى
على عموميته ما لم يرد ما يخصه . ولا حاجة
فى ذلك بأن ولاية التأديب لها أهمية وطبيعة خاصة
لأن هذه الأهمية تُظل ولاية إصدار القرارات الإدارية
بصفة عامة ولا يخفى على أحد مدى خطورة هذه
السلطة وتلك الولاية بعامة إذ بها ينفذ القول على
الغير فى مركزه القانونى - منحاً ومنعاً وتنظيماً -

وفى حريته وماله وكل ذلك لا يقل فى خطورته وأثره
عن القرار الذى لا يتعدى حدود العلاقة
الوظيفية وأثارها .

ومن حيث أن المشرع فى مجال تحديد السلطة
الإدارية التى تملك سلطة إنزال العقاب التأديبى قد
وزعها ما بين الرئيس المباشر ورئيس الإدارة المركزية
المختص والسلطة المختصة على نحو متدرج ومتفاوت
قاصداً من ذلك تخويل كل سلطة من هذه السلطات
قدراً من الهيمنة والسيطرة على العامل بما يحقق
مصلحة العمل من ناحية وينأى عن الجمع والتركيز
سواء بالنسبة لسلطة إنزال العقاب أو التعقيب
عليه . ومؤدى هذا القصد وحفاظاً على تحقيقه أنه
يشترط لإباحة التفويض فى الإختصاصات
التأديبية ألا يفضى التفويض إلى الجمع بين سلطة
توقيع الجزاء وسلطة التعقيب عليه أو التداخل فى
توقيع الجزاءات أو الجمع بينها أو أن يملك الأدنى
وظيفة سلطة توقيع جزاء أشد مما يعلوه وظيفة من
جاء هذا التفويض .

ولما كان ذلك وكانت المادة (٣) من القانون
رقم ٤٢ لسنة ١٩٦٧ قد أجازت للوزراء ومن فى
حكمهم أن يعهدوا ببعض الإختصاصات المخولة
لهم إلى وكلاء الوزارات فمن ثم يكون لوزير
التربية والتعليم أن يفوض سلطاته التأديبية إلى
وكيل أول الوزارة رئيس قطاع التعليم العام بما
لا يؤدى إلى التداخل فى الإختصاصات التى
يملكها المقوض أو الجمع بينها سواء بالنسبة إلى
التدرج فى سلطة توقيع الجزاء أو بالنسبة إلى
التعقيب عليه .

(فتوى رقم ٦١١ بتاريخ ١١/٤/٢٠٠٠ مضر رقم ٥٥٩/٦/٨٦)

(٣)

- عاملون مدنيون بالدولة - مرتب - علاوات خاصة - عدم أحقية العامل المعروضة حالته في الزيادة المنصوص عليها بالمادة السابعة من القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩٤ إلا عند بلوغه أجره الأساسي مجرداً الربط الثابت تأييد السابق إفتاء الجمعية العمومية .

استعرضت الجمعية العمومية فتاها (ملف رقم ١٣٦٠/٤/٨٦) بجلسة ١٩٩٨/١/٧ محل طلب الرأي المائل والتي إنتهت إلى عدم أحقية العامل في الزيادة المنصوص عليها بالمادة السابعة من القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩٤ في الحالة المعروضة إلا عند بلوغ أجره الأساسي مجرداً الربط الثابت والتي شيدتها الجمعية العمومية على أسباب حاصلها أن القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩٤ بمنح العاملين بالدولة علاوة خاصة وتعديل بعض أحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ينص في المادة الأولى على أن «يُمنح جميع العاملين بالدولة علاوة خاصة شهرية بنسبة ١٠٪ من الأجر الأساسي لكل منهم في ١٩٩٤/٦/٣٠ أو في تاريخ التعيين بالنسبة لمن يُعين بعد هذا التاريخ ولا تعتبر هذه العلاوة جزءاً من الأجر الأساسي للعامل ولا تخضع لأية ضرائب أو رسوم ويُصدر وزير المالية القرارات اللازمة لتنفيذ أحكام هذه العلاوة الخاصة» وفي المادة الرابعة على أن «تُضم العلاوة الخاصة المقررة بهذا القانون إلى الأجور الأساسية للخاضعين لأحكامه إعتباراً من أول يوليو سنة ١٩٩٤ ولو تجاوز بها العامل نهاية ربط الدرجة أو المربوط الثابت المقرر لوظيفته أو منصبه ولا يترتب على الضم حرمان العامل من الحصول على

العلاوات الدورية أو الإضافية أو التشجيعية أو علاوات الترقية طبقاً للأحكام المنظمة لها في القوانين أو اللوائح وذلك بافتراض عدم ضم هذه العلاوة ولا تخضع العلاوة المضمومة لأية ضرائب أو رسوم ويُعامل بذات المعاملة المقررة بهذه المادة من يُعين إعتباراً من أول يوليو سنة ١٩٩٤ « وفي المادة السادسة على أن «يُمنح شاغلو الوظائف ذات الربط الثابت وذوو المناصب العامة زيادة سنوية مقدارها مائة وعشرون جنيهاً وذلك إعتباراً من أول يوليو سنة ١٩٩٤ وبما لا يجاوز خمس زيادات» وفي المادة السابعة على أن «مع عدم الإخلال بأية قاعدة قانونية أفضل يستحق العامل العلاوة الدورية المقررة لدرجة وظيفته التي يشغلها وفقاً لما هو مُبين بجدول الوظائف والأجور المعامل به ويستمر في إستحقاق العلاوات الدورية لدرجة وظيفته بما لا يجاوز نهاية ربط درجة الوظيفة التالية للدرجة الأعلى مباشرة من درجة وظيفته أو الربط الثابت التالي مباشرة لدرجة وظيفته على أن يُمنح في الحالة الأخيرة الزيادة المقررة لذوى الربط الثابت المنصوص عليها في المادة السابقة إعتباراً من أول يوليو التالي لإنتقضاء سنة على بلوغ مرتبه هذا الربط» وأن مفاد تلك النصوص أن المشرع قرر منح شاغلي الوظائف ذات الربط الثابت وذوى المناصب العامة وكذلك من بلغت مرتباتهم الربط الثابت التالي مباشرة لدرجة الوظيفة التي يشغلونها زيادة سنوية مقدارها مائة وعشرون جنيهاً وبما لا يجاوز خمس زيادات وأنه غاير في تحديد تاريخ إستحقاق هذه الزيادة ما بين شاغلي الوظائف ذات الربط الثابت وذوى المناصب العامة فجعل إستحقاق هؤلاء لهذه الزيادة إعتباراً من أول يوليو سنة ١٩٩٤ وبين من بلغت مرتباتهم الربط الثابت وليسوا شاغلي لوظائف ذات ربط ثابت

لم يطرأ من الموجبات ولم يجد من الأوضاع القانونية ما يحدو بالجمعية العمومية إلى العدول عن وجه الرأى الذى خلصت إليه فى فتواها سالفه البيان .

(فتوى رقم ٦٣٩ بتاريخ ٢٢/١١/٢٠٠٠ ملف رقم ٨٦/٤/١٣٦٠)

(٤)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
- نزاع - مسئولية تقصيرية - تعويض .

استظهرت الجمعية العمومية أن المسئولية التقصيرية تقوم على أركان ثلاثة : الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما وأن الخطأ لا يفترض وإنما يجب على المضرور إثباته وبيان وجه الضرر الذى حاق به من جرائه ومن ناحية أخرى فإن مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة تتحقق متى صدرت هذه الأفعال عنه أثناء قيامه بأعمال وظيفته أو بسببها شريطة أن تتوافر بين التابع والمتبوع رابطة تبعية قوامها خضوع الأول لسلطة الثانى الذى يكون له حق رقابته وتوجيهه فيما يقوم به لحسابه من عمل محدد فتلك السلطة بشقيها هى التى تجعل المتبوع مسئولاً عن خطأ تابعه ويستقيم بها سند الرجوع إلى المتبوع .

ولما كان الأصل فى عقد المقاولة أن المقاتل لا يخضع لإدارة رب العمل وإشرافه ومن ثم فلا يكون رب العمل مسئولاً عن المقاتل مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه وبهذه المثابة فإن مصلحة الجمارك بالأسكندرية وقد إرتبطت مع الشركة المصرية للمهندسة والإنشاءات بعقد مقاولة فتكون غير مسئولة عما أحدثته معدات الشركة من تلفيات لمنشآت هيئة ميناء الأسكندرية وهو

فجعل المرتب هذا الربط وأن المشرع فى المادة السابعة من القانون المشار إليه قد أفصح صراحة عن استمرار إستحقاق العامل للعلاوة الدورية المقررة لدرجة وظيفته التى يشغلها وفقاً لما هو مبين بجدول الوظائف والأجور المعامل به وبما لا يجاوز نهاية درجة الوظيفة التالية للدرجة الأعلى مباشرة من درجة وظيفته أو الربط الثابت التالى مباشرة لدرجة وظيفته على أنه فى هذه الحالة الأخيرة يُمنح الزيادة المقررة لذوى الربط الثابت المنصوص عليها فى المادة السادسة سالفه البيان إعتباراً من أول يوليو التالى لإنقضاء سنة على بلوغ مرتبه هذا الربط ومن ثم فإن مناط إستحقاق الزيادة المشار إليها أن يصل مرتب العامل بالعلاوات الدورية المقررة إلى الربط الثابت التالى مباشرة لدرجة وظيفته التى يشغلها وذلك دون حساب العلاوات الخاصة التى ضُمت إلى المرتب نزولاً على الحكم الخاص الوارد بالمادة السابعة من القانون المذكور وعلى القاعدة التى إنتهجها المشرع فى جميع القوانين المتعاقبة بشأن منح العلاوات الخاصة بدءاً بالقانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٨٧ وإنتهاءً بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٥ والتى مؤداها ألا يترتب على ضم العلاوات الخاصة للمرتب حرمان العامل من الحصول على العلاوات الدورية أو الإضافية أو التشجيعية أو علاوة الترقية وذلك بالنص الصريح على مراعاة إفتراض عدم ضم هذه العلاوات عند النظر فى منح العامل العلاوات المشار إليها طبقاً للأحكام القانونية المنظمة لها .

وتدرست الجمعية العمومية ما جاء بكتاب طلب إعادة العرض من أسانيد ومعطيات وتبين لها أنها كانت تحت نظرها عند إبداء الرأى فى الموضوع بناء على طلب الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة وأنه

جلسة ١٨ من أكتوبر سنة ٢٠٠٠

(١)

- ضرائب - ضريبة أرباح شركات الأموال -
النص على خضوع الأرباح التي تحققها الهيئات العامة وغيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة لتلك الضريبة لا ينصرف إلى الوزارات - مؤدى ذلك عدم خضوع الحصة التي تتقاضها وزارة السياحة من فائض صافى مقابل إستغلال منطقة المنتزه للضريبة .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع أنفذ ضريبة أرباح شركات الأموال على الهيئات العامة وغيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة بالنسبة لما تزاوله من نشاط خاضع للضريبة ولم يستثن من ذلك إلا جهاز مشروعات الخدمة الوطنية بوزارة الدفاع بنص صريح ومناطق الخضوع لهذه الضريبة أن تحقق الهيئات العامة أو الأشخاص الاعتبارية العامة ربحاً صافياً مما تزاوله من نشاط وأن عبارة وغيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة تنصرف إلى الكيانات الأخرى المماثلة في طبيعتها وجنسها للهيئات العامة كالمؤسسات العامة وما يماثلها ولا تنصرف بأى حال من الأحوال إلى الوزارات التي تختلف في طبيعتها وتكوينها عن هذه الهيئات وما يماثلها من أشخاص اعتبارية عامة رغم التشابه بينهما من الناحية العضوية أو الوظيفية فى بعض الأحيان وأنه لا يكفى القول بتحقيق الربح لإخضاع الأشخاص الاعتبارية العامة للضريبة وإنما يتعين أن يقوم هذا الربح فى جوهره على فكرة المضاربة وإستهداف تحقيق الربح وليس بصورة عرضية كحصوله الفارق بين ما ينفقه الشخص الاعتبارى العام على المال العام وبين ما يجنيه من ثمار هذا المال العام .

الأمر الذى تغدو معه المطالبة الماثلة الموجهة إلى مصلحة الجمارك فاقدة لسندها القانونى خليقة بالرفض وهيئة ميناء الأسكندرية وشأنها مع الشركة المصرية للهندسة والإنشاءات فيما تأنسه حقاً لها .

(فتوى رقم ٦١٢ بتاريخ ١١/٤/٢٠٠٠ ملف رقم ٢٢/٢/٣١٥٥)

(٥)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - إفتاء الجمعية العمومية يكشف عن صائب حكم القانون - طلب الرأى فى اللجوء للتحكيم فى ذات المسألة يستهدف الإلتفاف حول هذا الإفتاء - عدم ملاءمة إبداء الرأى .

لاحظت الجمعية العمومية أنه سبق فى فتاوها أنفة البيان الكشف عن صائب الحكم القانونى الواجب الإعمال وهو الإلتزام بنسب الغرامة المنصوص عليها فى العقد المبرم بين الطرفين فى الحالة المعروضة وأن طلب اللجوء إلى التحكيم فى ذات المسألة يستهدف الإلتفاف حول هذا الإفتاء والتنصل من إعمال مقتضاه وتعريض الفتوى الصادرة عن الجمعية العمومية بما قامت عليه من أسس قانونية لأن تصبح محلاً للجدل والتعقيب الأمر الذى إرتأت معه الجمعية العمومية عدم ملاءمة التصدى للموضوع المائل .

(فتوى رقم ٦١٢ بتاريخ ١١/٤/٢٠٠٠ ملف رقم ٥٤/١/٢٧٠)

الإيمان

الإيمان أن تؤثر الصدق ، وألا يكون فى حديثك فضل عن عملك ، وأن تتق الله فى حديث غيرك .
الامام على بن أبى طالب

النص الذى بموجبه تخضع الوزارات لهذه الضرائب إضافة إلى كون هذا المقابل من إيرادات الدولة وهي لا تستثنى ضرائب من نفسها فضلاً عن أن هذا المقابل الذى تحصل عليه الوزارة يتحقق بصورة عرضية عند إدارتها للأموال العامة للصالح العام وليس من خلال نية المضاربة واستهداف الربح .
(هوى رقم ٦٢٨ بتاريخ ١١/٢٢/٢٠٠٠ مضر رقم ٥٥٩/٢/٣٧)

(٢)

- مقابل التحسين - إلزام الجهة الإدارية بالمبادرة إلى إتخاذ الإجراءات المتعلقة به فى الوقت المناسب - العبرة فى نشأة أصل استحقاق مقابل التحسين هى بتاريخ نشر القرار المبين لإعمال المنفعة العامة التى يترتب عليها التحسين وحدود منطقة التحسين وخصائصه - سريان مدة تقادمه من تاريخ استحقاقه أصلاً بصرف النظر عن تحديد مقداره - تطبيق .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع فى القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ وضع تنظيمياً لمقابل التحسين فبين القواعد وحدد الإجراءات الواجبة الإلتباع لفرضه حيث استلزم صدور قرار من وزير الشئون البلدية والقروية بتعيين الأعمال ذات المنفعة العامة التى يترتب عليها تحسين - وقد أضحي هذا الاختصاص معقوداً للمحافظين كل فى دائرة اختصاصه طبقاً لأحكام قانون الإدارة المحلية الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ المعدل بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨١ - واستوجب المشرع أن يتضمن القرار المشار إليه بياناً بالعمل ذى النفع العام الذى يترتب عليه تحسين وتاريخ بدء الانتفاع بذلك العمل أو جزء منه وأن يرفق بالقرار خريطة تبين حدود منطقة التحسين وينشر فى الجريدة الرسمية ويلصق

وطالعت الجمعية العمومية نصوص العقد المبرم بين وزارة السياحة وشركة المنتزه للإستثمار والسياحة بتاريخ ١٩٨٢/١٢/١ والذى تضمن النص فى البند الثانى على ترخيص وزارة السياحة للشركة فى إدارة المرافق والمنشآت الموجودة بمنطقة قصر المنتزه لحساب الوزارة وكذلك ما يُضم إليها مستقبلاً من المنشآت القائمة وفى البند الثالث على تولى الشركة إدارة المنطقة والتصرف بالكامل فى أعمال التشغيل ووضع الخطط اللازمة لذلك والتزامها بتقديم برنامج الإدارة السنوى والميزانية التقديرية شاملة الإيرادات والمصروفات وإعتماد الوزارة لهذه البرامج والخطط وفى البند الرابع على قيام الشركة باعداد البرنامج السنوى للإصلاح والتجديد والإصلاحات الهيكلية محدداً فيه المشروعات التى سيتم تنفيذها وبرامج التمويل المطلوبة وفى البند السابع على توزيع صافى ربح التشغيل فى نهاية السنة المالية بين الطرفين بنسبة ٧٥٪ لوزارة السياحة و ٢٥٪ للشركة وأن ما تحصل عليه الشركة هو أتعاب الإدارة المتفق عليها .

ولاحظت الجمعية العمومية أن الأصل قيام وزارة السياحة بإدارة المال العام المعهود به إليها لمنطقة قصر المنتزه بنفسها وتنميته وإستغلاله لأغراض التنمية السياحية للصالح العام وفى سبيل ذلك فإن لها الحق فى تحصيل مقابل الإنتفاع بمن تُرخص لهم بالإنتفاع بهذا المال العام بإعتبارها القائمة على أمره سواء فى ذلك أقامت بالإدارة بنفسها أو من خلال من تعهد إليه من الغير للقيام بأعمال هذه الإدارة والذى يكون بمثابة نائب عنها أو معاون لها فى هذا الخصوص بمقابل أو غير مقابل وما تحصل عليه الوزارة أو تجنيه من مقابل هذا الإنتفاع فى الحالتين لا يخضع بأى حال من الأحوال لأية ضريبة لعدم إشتمال النصوص الضريبية على

بالأماكن التي عينتها المادة (٤) من القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ المشار إليه كما حدد المشرع قواعد واجراءات تقدير مقابل التحسين والطعن علي هذه التقديرات فناط تقدير المقابل بلجنة تصدر قرارها خلال مدة محدده وفقاً لأسس معينة وبلغ ذلك القرار بعد اعتماده في موعد محدد إلي ذوى الشأن الذين يحق لهم الطعن عليه أمام لجنة مختصة بالفصل في هذه الطعون - ولئن كان المشرع في القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ المشار إليه لم يحدد صراحة وقتاً معيناً يتعين فيه على الجهة الإدارية بدء إتخاذ الإجراءات المشار إليها إلا أن إرتباط هذه الإجراءات بواقع معين يشكل الزمن عنصراً أساسياً في تقديره يجعل من الواجب على الجهة الإدارية أن تستنهض ولايتها وتبادر في الوقت المناسب إلي إتخاذ الإجراءات المنوطة بها وهو ما قرره المشرع ضمناً في المادة (٤) من القانون المشار إليه بالزام الجهة التي تقوم بعمل من الأعمال المنصوص عليها في المادة الثانية منه بأن تخطر وزارة الشؤون البلدية والقروية بمجرد البدء في تنفيذه ببيان واف عنه وعن مراحل التنفيذ والتقدير الابتدائي للتكاليف ويصدر الوزير المختص قرار المنفعة العامة ثم تقوم اللجنة المختصة بتقدير قيمة العقار الداخل في حدود منطقة التحسين قبل التحسين وبعده وتستأنس في تقدير قيمة العقار بثمان شراء المالك الأخير له وما أحدث فيه تعديلات أو تحسينات وكذلك بثمان المثل في الصفقات التي تمت في مدة قريبة من وقت التقدير بشأن العقارات المجاورة الواقعة في منطقة التحسين وأوجب على اللجنة إصدار قرارها بالتقدير خلال شهرين من تاريخ ورود الأوراق إليها وإبلاغه إلى المجلس البلدى المختص لاعتماده خلال خمسة عشر يوماً فكلها إجراءات يتعين إتخاذها في الوقت

المناسب بالتزامن مع وقت حدوث التحسين إذ إن التراخي في إتخاذها لمدة طويلة يؤدي إلى صعوبات جمة يصعب معها من العسير تقدير قيمة العقار الداخل في حدود منطقة التحسين قبل التحسين وبعده خاصة في ظل كثرة التعاملات على هذه العقارات واختلاط ما أحدثه المشرع الذي أدى إلى التحسين من زيادة في قيمة العقارات المشار إليها بما يحدثه التغير في أسعار السوق والظروف الاقتصادية الأخرى من زيادة في قيمتها أيضاً وهو ما قد يجعل من الصعوبة والمشقة بمكان استخلاص ما أحدثه التحسين من زيادة آنذاك والمشقة تجلب التيسير إعمالاً للقاعدة الأصولية المقررة ومقتضاه جعل الحكم بالإلزام بالمقابل معدوماً - والحاصل أن مقابل التحسين ينشأ أصله بصدر القرار المبين لأعمال المنفعة العامة التي يترتب عليها التحسين وحدود منطقة التحسين وخرائطه إلا أن تعيين مقداره يكون بمباشرة اللجان المختصة لتقديره وفق قواعد معلومة واجراءات مرسومة وبذا تسرى مدة تقادمه من تاريخ استحقاقه أصلاً بصرف النظر عن تاريخ تحديد مقداره -

وترتيباً على ما تقدم ولما كان مشروع إنشاء ورصف شارع المحمودية بدمهور قد تم تنفيذه في ١٦/٥/١٩٦٤ وإنتفع به في ٩/٤/١٩٦٥ وصدر قرار محافظ البحيرة رقم ٨٢٢ لسنة ١٩٨٣ - ونشر في الوقائع المصرية بتاريخ ٤/٣/١٩٨٤ - باعتبار هذا المشروع من أعمال المنفعة العامة وحدد مناطق التحسين طبقاً للجدول والرسومات والخرائط المرفقة به فإنه إعتباراً من تاريخ نشر هذا القرار قد نشأ أصل استحقاق مقابل التحسين وكان يتعين علي الجهة الإدارية أن تستكمل إجراءات التقدير وإعلان ذوى الشأن في الوقت المناسب أما وأنها لم تنهض لذلك

حتى الآن ولم تباشر اللجنة المختصة عملها بالتقدير طوال مدة تربو على ستة عشر عاماً من تاريخ صدور القرار المشار إليه وتزيد على خمسة وثلاثين عاماً من تنفيذ المشروع سالف الذكر فمن ثم يكون أصل استحقاق هذا المقابل قد سقط بالتقادم الطويل .
(فتوى رقم ١٦ بتاريخ ١١/١/٢٠٠١ ملف رقم ٤٧/٢/٧٨)

(٣)

- أسلحة وذخائر - ترخيص - إعفاء طوائف معينة من الحصول على الترخيص - سريان هذا الإعفاء على أعضاء هيئة التدريس بالجامعة من درجة أستاذ وأستاذ مساعد .

إن المشرع وإن كان كأصل عام قد خول للجهة الإدارية المختصة سلطة تقديرية واسعة النطاق في مجال حمل السلاح وإحرازه من حيث منح الترخيص أو منعه وسحبه أو إلغائه فإنه في المادة (٥) بند [٢] من القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ المشار إليه وبما لا يعطل هذه السلطة قد أعفى طوائف معينة من أفراد المجتمع - وبأوصافهم لدواعي تتفق والصالح العام والنظام - من الحصول على ترخيص عند حيازة أو إحراز الأسلحة النارية المبينة بالجدول رقم [٢] وبالقسم الأول من الجدول رقم [٣] ومفاد هذا النص - حسبما يبين من إطلاق عبارته وشمولها - أن كل موظفي الحكومة الموجودين بالخدمة وغيرهم من العاملين بالهيئات العامة المعينين بقرارات جمهورية أو بمراسيم أو العاملين الذين يشغلون وظيفة من الدرجة الأولى يُعَفَّون من الحصول على الترخيص المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة الأولى من قانون الأسلحة والذخائر المشار إليه وذلك بما يقيد به حرف العطف [أو] من التخيير الذي يقتضى المغايرة بين المعطوف عليه والمعطوف أى بين المعينين بقرارات جمهورية أو بمراسيم أياً كانت الدرجة المالية

المعينين عليها وبين المعينين في الدرجة الأولى وما يماثلهم في الكادرات الخاصة وهذا لا يجافى مبدأ مساواة المواطنين أمام القانون لأن هذا المبدأ لا يعنى معاملة فئات المواطنين على ما بينها من تفاوت في مراكزهم القانونية معاملة قانونية متكافئة كذلك لا يقوم هذا المبدأ على معارضة صور التمييز جميعها ذلك أن من بينها ما يستند إلى أسس موضوعية ولا ينطوى بالتالى على مخالفة لنص المادة (٤٠) من الدستور بما مؤداه أن التمييز المهني عنه بموجبها هو ذلك الذى يكون تحكيمياً ذلك أن كل تنظيم تشريعى لا يعتبر مقصوداً لذاته بل لتحقيق أغراض بعينها يعتبر هذا التنظيم ملبياً لها وتعكس مشروعية هذه الأغراض إطاراً للمصلحة العامة الذى يسعى المشرع لبلوغها متخذاً من القواعد القانونية التى يقوم عليها هذا التنظيم سبيلاً إليها .

وحيث أنه ولئن كان أعضاء هيئة التدريس بالجامعات وفقاً لحكم المادة (٦٥) من قانون تنظيم الجامعات المشار إليه يعينون بقرار من رئيس الجامعة لا بقرار من رئيس الجمهورية وبذلك لا يشملهم الإعفاء الخاص بالمعينين بأوامر جمهورية أو بمراسيم المنصوص عليه في المادة (٥) بند [٢] من قانون الأسلحة والذخائر إلا أنه لما كان راتب كل من درجة أستاذ وأستاذ مساعد وفقاً لجدول المرتبات والوظائف والبدلات لأعضاء هيئة التدريس والوظائف المعاونة بالجامعات على النحو سالف البيان يفوق راتب الدرجة الأولى فإنهم يدخلون في عموم المعينين في الدرجة الأولى للإفادة من الإعفاء الخاص بالمعينين في الدرجة الأولى الوارد بنص المادة (٥) بند [٢] من قانون الأسلحة والذخائر ومن ثم يسرى هذا الاعفاء على أعضاء هيئة التدريس بالجامعات من درجة أستاذ وأستاذ مساعد بوصفهم من العاملين المعينين فيما يعادل الدرجة الأولى على الأقل .

(فتوى رقم ٦٦٢ بتاريخ ٢٠/١٢/٢٠٠٠ ملف رقم ٩٨/١/٥٨)

(٤)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
- نزاع - عقد - وجوب تنفيذه طبقاً لما اشتمل عليه.

من المبادئ المسلمة في العقود عامة ومنها
العقود الإدارية أنه بإنعقاد العقد يصير كل من
أطرافه ملتزماً بتنفيذ ما اتفق عليه ولا يكون لأى
منهم التحلل من إلتزاماته بإرادته المنفردة أو تعديل
ما اتفق عليه ما لم يكن هناك نص قانونى يقضى
بذلك التعديل وأنه يجب تنفيذ العقد بطريقة تتفق
مع ما يوجبه حسن النية .

عقد توريد الأغذية محل النزاع فى الحالة
المعروضة والذي نص فى البند رقم (١) على أن
« يبدأ التوريد من ١٩٩٨/٩/١٦ وينتهى فى
١٩٩٩/٦/٣٠ » وفى البند رقم (٤) على
أن « يبدأ التوريد بعد أسبوع على الأقل من تاريخ
الإخطار بقبول العطاء » ما ورد فى البند رقم
(٤) المشار إليه إن هو إلا ترديد للشرط الوارد فى
عطاء مركز التجارب والبحوث الزراعية والمقبول من
لجنة البت والذي تم إرساء المناقصة على أساسه
والذى مقتضاه قيام المركز بالتوريد بعد مضى أسبوع
على الأقل من تاريخ إخطاره بقبول العطاء بيد أن
هذا المقتضى تخصص بما تم الإتفاق عليه فى البند
رقم (١) بالعقد من التوريد إعتباراً من
١٩٩٨/٩/١٦ وهو التاريخ الذى تم فيه التوريد
بالفعل .

قيام المركز بالتوريد من التاريخ الذى ورد فى
العقد يكون قد أوفى بالتزاماته المقررة فى مواعيدها
المحددة سيما وأنه لم ينسب إليه أى مخالفة أخرى
تتعلق بموضوع العقد فضلاً عن أن الإدارة الصحية
بالمحبة رغم اخطارها المركز مطالبة محافظة الغربية

(مديرية الشئون الصحية) بإلزام مركز البحوث
والتجارب الزراعية أداء غرامة التأخير فى الحالة
المعروضة على غير سند صحيح من الواقع والقانون
حرية بالرفض .

(فتوى رقم ٦٤٠ بتاريخ ٢٢/١١/٢٠٠٠ مضر رقم ٢٠٩٦/٢/٢٢)

(٥)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
- نزاع - مسئولية حراسة الأشياء - تعويض .

استظهرت الجمعية العمومية أن المنازعة
المطروحة تثير مسئولية مصلحة الجمارك عن تعويض
هيئة الإسكندرية عن تلف مهماتها من منطلق
المسئولية الشئئية والتي يلزم لقيامها توافر شرطين .
أولها : أن يتولى شخص حراسة شئ ، تقتضى
حراسته عناية خاصة والأصل أن مالك الشئ هو
حارسه ويقع عليه عبء إثبات خروج الحراسة من يده
وقت حدوث الضرر . وثانيهما : أن يتدخل الشئ
تدخلاً إيجابياً فى إحداث الضرر - الثابت من
الأوراق أن طبيعة المبنى التابع لمصلحة الجمارك
والخاضع لرقابتها مكون من الأخشاب ويعلو سطحه
القار سريع الاشتعال وبداخله توصيلات كهربائية
فإنه يندرج فى عداد الأشياء التى تستلزم حراستها
عناية خاصة . وقد كشف تقرير إدارة الدفاع المدنى
وقسم الأدلة الجنائية عن أن سبب الحريق هو حدوث
ماس كهربائى نتيجة لسوء التوصيلات الكهربائية
بالمبنى مما أدى إلى إندلاع الحريق به وإمتداده إلى
المعدات المملوكة للهيئة ومن ثم فإن مصلحة
الجمارك تغدو مسئولة عن الضرر الذى حاق بالهيئة
من جراء ذلك إعمالاً لحكم المادة (١٧٨) من
القانون المدنى .

(فتوى رقم ٣٩ بتاريخ ٢٢/١/٢٠٠١ مضر رقم ٢١٤٩/٢/٢٢)

جلسة ١ من نوفمبر سنة ٢٠٠٠

(١)

البنك الرئيسي للتنمية الزراعية - هيئة عامة قابضة - بقاء حقه في تحصيل مستحققاته لدى الغير بطريق الحجز الإداري قائما على الرغم من سقوط حق البنوك التابعة له في ذلك .

فيما يتعلق بالبنك الرئيسي فقد لاحظت الجمعية العمومية أن حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٤١ لسنة ١٩ قضائية (دستورية) حين قضى بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة (١٩) من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٧٦ سالف البيان فيما تضمنته من حق البنوك التابعة للبنك الرئيسي للتنمية والإئتمان الزراعي في تحصيل مستحققاتها لدى الغير بطريق الحجز الإداري قد إنصب على الرخصة التي كانت ممنوحة بمقتضى النص المذكور للبنوك التابعة بوصفها شركات مساهمة أعمالهم في الأغلب الأعم أعمال مصرفية تستهدف الربح وتباشر بأساليب وطرائق القانون الخاص ومن ثم ينحسر عن نشاطها الطابع الإداري بيد أن الحكم استبقى حق البنك الرئيسي للتنمية والإئتمان الزراعي في مزاولة هذه الرخصة بتحصيل مستحققاته لدى الغير بطريق الحجز الإداري عن طريق مندوبيه ذلك أنه وعلى ما ورد في الحكم شخص من أشخاص القانون العام باعتباره هيئة عامة قابضة منوطا به طبقاً لقانون إنشائه تحقيق أغراض تتعلق بالصالح العام ولا تقوم في جوهرها على فكرة الربح التي تقوم عليها الأعمال المصرفية بل يتوخى التخطيط للإئتمان الزراعي والتمويل التعاوني ومتابعه برامجه ورقابة تنفيذه في إطار السياسة العامة للدولة والعمل على توفير كافة مستلزمات الانتاج

المستورده أو المحلية ووضع سياسة توزيعها بالنقد أو الأجل وغير ذلك من الأغراض المشار إليها وفي ضوء ما تقدم فقد سقط نص المادة (١٩) في فقرته الأولى فيما يتعلق بجواز لجوء البنوك التابعة للحجز الإداري لتحصيل مستحققاتها لدى الغير بيد أنه مازال قائماً فيما يتعلق بجواز قيام البنك الرئيس للتنمية والإئتمان الزراعي بتحصيل مستحققاته لدى الغير بطريق الحجز الإداري وهو ما يتفق وحكم البند (ى) من المادة الأولى من قانون الحجز الإداري .
(فتوى رقم ٦٤٥ بتاريخ ٢٩/١١/٢٠٠٠ ملف رقم ٩٢/٢/١٦)

(٢)

- حجز ادارى - سقوط الرخصة التي كان يباح بمقتضاها لبنوك التنمية والإئتمان الزراعي بالمحافظات اللجوء إلى اجراءات الحجز الإداري لإقتضاء ديونها قبل عملاتها - يترتب على ذلك عدم جواز قيام البنك الرئيس للتنمية والإئتمان الزراعي باستخدام هذه الرخصة واتخاذ إجراءات الحجز الإداري قبل عملاء تلك البنوك المدينين لها استثناء لما له من ديون عليها .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع في الحجز الإداري وضع نظاماً متكاملأ لهذا الحجز مبيناً به الجهات التي يجوز لها تحصيل مستحققاتها من خلاله والحالات التي يجوز فيها اللجوء إلى هذا الحجز وإجراءاته وذلك بحسبان أن الحجز الإداري يتضمن خروجاً على القواعد الواردة في قانون المرافعات المدنية والتجارية في شأن التنفيذ الجبرى ومن بين هذه الحالات حالة عدم الوفاء بالمبالغ المستحقة للبنوك التي تساهم الحكومة في رؤوس أموالها بما يزيد على النصف وهى الحالة المنصوص عليها في البند (ط) من المادة (١) من القانون رقم

٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ سالف البيان وحالة عدم الوفاء بالمبالغ الأخرى التى نصت القوانين الخاصة بها على تحصيلها بطريق الحجز الإدارى وهى الحالة المشار إليها فى البند (ى) من المادة المذكورة وأن المشرع بمقتضى أحكام القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٧٦ قرر تحويل المؤسسة المصرية العامة للإئتمان الزراعى والتعاونى إلى هيئة عامة قابضة تسمى البنك الرئيسى للتنمية والإئتمان الزراعى تتبعه بنوك التسليف الزراعى والتعاونى المنشأة طبقاً لأحكام القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٦٤ بالمحافظات والمسماة بنوك التنمية الزراعية والتى اتخذت شكل شركات المساهمة وبنات بهذه البنوك تحقيق أغراض البنك الرئيسى فى النطاق المحدد بأحكام القانون المذكور وأن المشرع اعتبر أموال البنك الرئيسى أموالاً مملوكة للدولة ملكية خاصة ومنع مستحقات هذا البنك والبنوك التابعة له امتيازاً عاماً على جميع أموال مدينيه من منقولات وعقارات تستوفى مباشرة بعد المصروفات القضائية وأجاز له وللبنوك التابعة له تحصيل مستحقاتها بطريق الحجز الإدارى عن طريق مندوبيها بمقتضى نص المادة (١٩) آنف البيان وأنه باستعراض حكم المحكمة الدستورية العليا فى القضية رقم ٤١ لسنة ١٩٩٨/٥/٩ بعدم دستورية البند (ط) من المادة الأولى من القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ فى شأن الحجز الإدارى والذى بمقتضاه لم يعد للبنوك التى تساهم الحكومة فى رؤوس أموالها بما يزيد على نصفها الحق فى تحصيل مستحقاتها بطريق الحجز الإدارى .

فقد أصبح لزاماً عليها اللجوء إلى القواعد العامة فى التنفيذ الجبرى لاستئداء حقوقها قبل الغير وكذلك الحكم الصادر فى القضية رقم ١٧٢

لسنة ٢٠ قضائية (دستورية) بجلسته ٢٠٠٠/٣/٤ بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة (١٩) من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٧٦ فى شأن البنك الرئيسى للتنمية والإئتمان الزراعى فيما تضمنه من حق البنوك التابعة له فى تحصيل مستحقاتها لدى الغير بطريق الحجز الإدارى عن طريق مندوبيها والذى شيدته على أساس أن البنك الرئيسى للتنمية والإئتمان الزراعى وإن كان من أشخاص القانون العام بإعتباره هيئة قابضة إلا أن البنوك التابعة له تعمل بوصفها شركات مساهمة ولها إستقلالها وذاتيتها من الناحيتين المالية والإدارية فى الحدود المبينة فى القانون كما أن أعمالها تعتبر من قبيل الأعمال المصرفية وتتم إدراتها وفق نظم وأساليب الإدارة المعمول بها فى المنشآت المصرفية والتجارة وتسعى من خلاها إلى تحقيق الربح وتبشرها طبقاً لأحكام القانون الخاص وبالوسائل التى ينتهجها ومن ثم ينحصر عن نشاطها الطابع الإدارى وأن الأصل فى الحقوق التى يقتضيها أصحابها جبراً عن المدينين بها هو أن يكون حملهم على إيقافها من خلال وسائل التنفيذ التى رسمها قانون المرافعات المدنية والتجارية وقوامها أن التنفيذ قسراً لاقتضائها يلحق بالمدين بها آثاراً خطيرة لا يجوز أن يتحملها إلا إذا كان بيد دائنه قبل البدء فى التنفيذ سند به وهو ما يعنى أن الحق فى التنفيذ لا يوجد بغير سند تنفيذى وأن الطبيعة الإستثنائية لقواعد الحجز الإدارى تقتضى أن يكون نطاق تطبيقها مرتبطاً بأهدافها ومتصلاً بتسيير جهة الإدارة لمرافقها فلا يجوز نقل هذه القواعد إلى غير مجالها ، ولا إلباسها ثوباً مجافياً لحقيقتها وعلى الأخص بالنظر إلى أن الديون التى تدعمها تعامل بإفتراض ثبوتها فى حق من تراهم ملتزمين بها أو

مستولين عنها وهو افتراض إذا جاز فى شأن ديون تطلبها جهة الإدارة لنفسها وتقتضيها بوسائل إستثنائية فى طبيعتها تجاوز بها ما يكون مألوفاً من صور التعامل فى العلائق الناشئة عن روابط القانون الخاص إلا أن بسطها وتقرير سريانها فى شأن ما نشأ عن العمليات المصرفية التى تباشرها بنوك التنمية الزراعية الفرعية بالمحافظات التابعة للبنك الرئيس للتنمية والإئتمان الزراعى من ديون تدعيها قبل عملاتها والأصل فيه التحوط لأدلتها وتوثيقها وتكافؤ أطرافها فى مجال إثباتها وتفيها مؤداه إلحاق نشاطها بالإعمال التى ينهض عليها النشاط الإدارى فى المرافق العامة بإعتبارها من جنسها وإخضاع تحصيل الديون التى تطلبها من عملاتها - ودون مقتضى لقواعد تنافى بصرامتها مرونة عملياتها وتجارتها وإطمئنان عملاتها فيما يحصلون عليه من إئتمان منها وأن نص المادة (١٩) خالف نص المادة (٦٥) من الدستور ذلك أن مبدأ الخضوع للقانون المقرر بها يفترض تقييد أشخاص القانون الخاص فى مجال نشاطها المصرفى بقواعد ووسائل هذا القانون دون غيرها فلا يكون الخروج عليها إلا الضرورة ويقدرها فإذا إنتفت تلك الضرورة وتجاوز النص القدر اللازم لمواجهتها فإنه يكون قد وقع فى حماة المخالفة الدستورية وإنه بعد الحكم بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة (١٩) سالفة البيان وإعمالاً لحجية هذا الحكم العينية والملزمة للدولة بكافة أجهزتها فإنه لم يعد لفروع بنك التنمية والإئتمان الزراعى التابعة للبنك الرئيسى اللجوء إلى إجراءات الإدارى لإقتضاء ديونها قبل الغير وإنما يتعين اللجوء إلى القواعد العامة فى التنفيذ الجبرى المقرره فى قانون المرافعات المدنية والتجارية .

ولاحظت الجمعية العمومية فى ضوء ما تقدم إنه وإذا سقطت الرخصة التى كان يباح بموجبها لبنوك التنمية والإئتمان الزراعى بالمحافظات اللجوء إلى إجراءات الحجز الإدارى لإقتضاء ديونها قبل عملاتها إعمالاً لحكم المحكمة الدستورية العليا الأخير فإنه تبعاً لذلك لا يجوز للبنك الرئيسى للتنمية والإئتمان الزراعى سواء بصفته مالكا لهذه البنوك أو دائنا لها استخدام هذه الرخصة وإتخاذ إجراءات الحجز الإدارى قبل عملاتها المدينين لها إستثناءً لما له من ديون لديها إذ ليس من المقبول أن تكون مكنتات البنك الرئيسى تجاه هؤلاء العملاء المدينين أوسع من مكنتات البنوك الدائنة لهم فهو فى كل الأحوال ليس له تجاههم إلا ما لهذه البنوك تجاه مدينىها فإذا ما سقطت مكنتة ولوج طريق الحجز الإدارى لديهم من قبل دائنهم الأصلى فلا يجوز لدائن هذا الدائن ولوج هذا السبيل ويتبقى لديه اللجوء إلى القواعد العامة فى التنفيذ الجبرى المقررة قانوناً .

(فتوى رقم ٨٥ بتاريخ ١٠/٢/٢٠٠١ ملف ٩٤/٢/١٦)

(٣)

- عاملون مدينون بالدولة - مرتب - الزيادات السنوية المقررة لذوى الربط الثابت - منح هذه الزيادة لشاغلى وظائف الدرجة العالية الذين بلغت مرتباتهم الربط الثابت دون شاغلى درجة مدير عام - أساس ذلك .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع بموجب المادة السادسة من القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩٤ قرر منح شاغلى الوظائف ذات الربط الثابت وذوى المناصب العامة زيادة سنوية مقدرها مائة وعشرون جنيهاً بما لا يتجاوز خمس زيادات وبمقتضى المادة السابعة من ذات القانون قرر منح تلك الزيادة لمن

بلغت مرتباتهم الربط الثابت التالى مباشرة لدرجة الوظيفة التى يشغلونها ولما كانت وظائف الدرجة الممتازة هى الوظائف ذات الربط الثابت التى تلى مباشرة وظائف الدرجة العالية وفقاً للجدول المرفق بقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ فإن منح الزيادة السنوية المشار إليها يقتصر على شاغلى الدرجة الممتازة بإعتبارهم من ذوى الربط الثابت وكذلك شاغلى وظائف الدرجة العليا الذين بلغت مرتباتهم ذلك الربط الثابت الذى يلى مباشرة الدرجة التى يشغلونها دون أن يمتد منح هذه الزيادة إلى شاغلى درجة مدير عام حتى لو بلغت مرتباتهم الربط الثابت للدرجة الممتازة بإعتبار أنها لا تعد الدرجة التالية مباشرة لدرجة مدير عام فى حين أن المشرع قصر منح الزيادة على من بلغت مرتباتهم الربط الثابت التالى مباشرة لدرجة الوظيفة التى يشغلونها .

(فتوى رقم ٦٥٣ بتاريخ ١٢/١٢/٢٠٠٠ ملف ٨٦/٤/١٤٣٢)

(٤)

عاملون مدنيون بالدولة - تعيين - التعيين فى غير أدنى الدرجات - جواز التعيين فى غير أدنى الدرجات من داخل الوحدة أو خارجها - التفرقة بين نظام التعيين فى غير أدنى الدرجات وقواعد الترقية للوظائف الأعلى .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع فى المادة (١٥) من قانون العاملين المدنيين بالدولة أجاز للعاملين بداخل الوحدة أو من خارجها التعيين فى غير أدنى درجات وظائف كل مجموعة نوعية بالوحدة على أن تراعى الشروط المقررة لذلك بالمادة المذكورة وقرار لجنة شئون الخدمة المدنية رقم ١ لسنة ١٩٨٠ المشار إليه ومن بين هذه الشروط توافر خبرة عملية للمرشح لا تقل عن مجموع المدد البينية اللازم

قضاؤها فى وظائف الدرجات الأدنى من الوظيفة المرشح لها وفقاً للمجموعة النوعية التى تنتمى إليها تلك الوظائف وبدء من درجة بداية التعيين بها بشرط أن تكون المدة التالية للحصول على المؤهل الدراسى المشترط لشغل الوظيفة المرشح لها إلا أنه لا يلزم أن يقضى المرشح مدة بينية فى وظيفة من الدرجة الأدنى مباشرة للوظيفة المراد التعيين فيها لأن مؤدى ذلك قصر التعيين فى غير أدنى الدرجات على العاملين بذات الوحدة المنتمين لمجموعة نوعية واحدة وهو ما يخالف صريح نص المادة (١٥) التى أجازت هذا التعيين سواء للعاملين بداخل الوحدة أو من خارجها فضلاً عن أنه يتعين التفرقة بين نظام إعادة التعيين فى غير أدنى الدرجات وقواعد الترقية للوظائف الأعلى وفقاً لنص المادة (٣٦) من القانون المشار إليه التى تشترط قضاء العامل مدة بينية فى وظيفة من الدرجة الأدنى للوظيفة المرقى إليها بذات المجموعة النوعية ذلك أن لكل منهما مجال أعماله الخاص الذى لا يختلط بالآخر فإشتراط قضاء مدة بينية فى الوظيفة المقرر لها درجة أدنى لا يقوم إلا عند الترقية أما عند التعيين فى غير أدنى الدرجات بوحدة أخرى أو فى ذات الوحدة فى مجموعة نوعية مختلفة فلا إلزام بتوافر الشرط المتقدم متى توافرت فى المرشح للتعين مدة الخبرة العملية الكلية فى مجال عمل الوظيفة التى يتعين فيها بالضوابط الموضحة بقرار لجنة شئون الخدمة المدنية رقم (١) لسنة ١٩٨٠ سالف البيان .

الثابت من الأوراق أن المعروضة حالتها تشغل وظيفة مفتش آثار إسلامية وقبطية أول من الدرجة الأولى بالمجموعة النوعية التخصصية للآثار بالمجلس الأعلى للآثار فمن ثم لا يجوز نقلها إلى وظيفة أمين مكتبة أول بالمجموعة النوعية لوظائف التنمية الإدارية العامة ببنك الاستثمار القومى لإختلاف المجموعة النوعية كما أن تعيينها جديداً مبتدأ فى أدنى الدرجات أمر غير متصور ولا سبيل لتعيينها

يرتكبها الموظف لا تعتبر من قبيل الخطأ الشخصي إلا إذا كانت منبئة الصلة بالوظيفة أو إذا إرتكبت عمداً أو انطوت على درجة جسيمة من الخطأ .

مقتضى ما تقدم أنه لا يجوز لجهة الإدارة أن ترجع على أى من تابعيها فى ماله الخاص لإقتضاء ما تحمّلته من أضرار عن أخطائهم إلا إذا كان هذا الخطأ متسماً بالطابع الشخصى على الوجه المتقدم وهو الأمر الذى يتطلب الوقوف فى كل حالة على الخطأ الذى نجم عنه الضرر الذى بجهة الإدارة وتوافر علاقة السببية بينه وبين الضرر وثبوت إندراج هذا الخطأ فى عداد الأخطاء الشخصية بالمفهوم المتقدم دون الأخطاء المرفقية .

البيان من مطالعة الحكم الملزم بالتعويض لوزارة التربية والتعليم فى الحالة المعروضة أن الخطأ الموجب للتعويض الذى قدره الحكم هو الخطأ المادى الذى وقع من جهة الإدارة فى عملية جمع الدرجات بتدوين المجموع ٢٣٢ر٥ درجة رغم أن صحة هذا المجموع ٣٣٢ر٥ درجة وهو الأمر الذى شكّا منه المحكوم لصالحه فبحث شكواه وثبت وجود الخطأ وكلف عضوان من العاملين بلجنة النظام والمراقبة لإمتحان دبلوم المعلمين والمعلمات لتصويب الخطأ الذى كان يتعين على جهة الإدارة تداركة دون إنتظار لمطالبة المذكور بذلك وأن ما حدث ينم عن تعسف جهة الإدارة وسيطرة الروتين الحكومى على قراراتها وأن هذا الخطأ الذى لا شك فى إندارجه ضمن الإخطاء المرفقية التى مردها سوء تنظيم وإدارة المرفق منبت الصلة عن خطأ المعروضة حالته السيد / مدير مساعد الشئون القانونية بالوزارة على النحو الذى استظهرته تحقيقات النيابة الإدارية والذى كان محلاً للجزء الإدارى الموقع عليه بخضم ثلاثة أيام من راتبه ولم يكن هذا الخطأ هو السبب المنتج فى صدور الحكم بالتعويض سالف البيان إذ ليس يجدى جهة الإدارة

بينك الإستثمار القومى بوضعها الحالى سوى عن طريق التعيين فى غير أدنى الدرجات بشرط إستيفائها كافة الشروط المقررة بالمادة (١٥) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة وقرار لجنة شئون الخدمة المدنية رقم (١) لسنة ١٩٨٠ المشار إليهما .
(قوى رقم ١٥ بتاريخ ١١/١/٢٠٠١ ملف ٥٥٤/٦/٨٦)

(٥)

- عاملون مدنيون بالدولة - مسئولية - الخطأ -
الشخصى والخطأ المرفقى - نوع الخطأ يتحدد فى كل حالة على حده - تطبيق .

استظهرت الجمعية العمومية أن المستقر عليه قضاء وإفتاء أن الموظف لا يسأل عن أخطائه المرفقية وإنما يسأل فقط عن أخطائه الشخصية وأنه لا توجد ثمة قاعدة عامة مجردة تضع ضوابط محددة تفصل بوجه قاطع بين الأخطاء المرفقية وبين الأخطاء الشخصية وإنما يتحدد نوع الخطأ فى كل حالة على حده تبعاً لما يستخلص من ظروف الحالة ، وملابساتها مع الإستهداء بعدد من المعايير مثل نية الموظف ومبلغ الخطأ من الجسامة والدافع إلى إرتكابه فإذا كان العمل الصار غير مصطبغ بطابع شخصى بل ينم عن موظف معرض للخطأ والصواب فإن خطأه فى هذه الحالة يعتبر مرفقياً وكذلك الأمر فى شأن الخطأ الذى يثبت فى حق المرفق نفسه يكشف عن الإنسان بضعفه وشهواته ونزواته وعدم تبصره وقصده النكاية أو الإضرار أو إبتغاء منفعة ذاتية فإن الخطأ فى هذه الحالة يعتبر خطأ شخصياً وهو يعتبر كذلك أيضاً ولو لم تتوفر فيه هذه النية إذا كان الخطأ جسيماً وتحديد جسامة الخطأ مسأل نسبية تتفاوت تبعاً للظروف المختلفة ويستهدى فيها بقدرة الموظف متوسط الكفاية الذى يوجد فى ظروف مماثلة لتلك التى كان عليها الموظف المخطئ والجريمة التى

الإستمسك بتقديم التصحيح للدرجات إلى المحكمة بعد فوات أوان إستفادة المحكوم لصالحه منه فى حينه فما كان ذلك ليحول دون صدور الحكم بالتعويض بعد وقوع الخطأ من جهة الإدارة وتحقق الضرر الذى أصاب المذكور من جرائه وهو الأمر الذى أوضحته حيثيات الحكم المشار إليه ومن ثم فإنه لا تجوز لجهة الإدارة الرجوع على المعروضة حالته بقيمة التعويض الذى تم سداداه إعمالاً للحكم المشار إليه وإنما تتم تسوية مبلغ التعويض على أساس أن الخطأ فى الحالة المعروضة هو خطأ مرفقى ثابت بالحكم ومتمثل فى عدم تصحيح الدرجات بغض النظر عما وقع بعدئذ من المدير المساعد للشئون القانونية خلال نظر الدعوى التى صدر فيها الحكم .

(فتوى رقم ٩٢ بتاريخ ١٧/٢/٢٠٠١ ملف ٨٦/٢/٩٦٩)

(٦)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - نزاع - عقد - وجوب تنفيذه طبقاً لما اشتمل عليه .

استظهرت الجمعية العمومية - وحسبما جرى عليه إفتاؤها - أن المشرع بعد أن ترك لطرفى التعاقد حرية تكوين العقد بارادتهما قضى بأنه لا يجوز نقض هذا العقد أو تعديله الا بإتفاقهما أو للأسباب التى يقررها القانون وعلى أن يتم تنفيذه وفقاً لموجبات حسن النية وفى مجال عقود الإدارة فإنها تخضع لقاعدة التحرر من الشكليات فما لم يشترط المشرع صراحة إجراءً شكلياً معيناً فى إبرام عقد محدد فإنه يكفى إلتقاء إراداتى الإدارة والمتعاقد معها لقيام الرابطة التعاقدية .

بتطبيق ما تقدم على النزاع المائل فإنه لما كانت الهيئة المصرية العامة للمساحة الجيولوجية والمشروعات التعدينية قد إتفقت مع هيئة المجتمعات الجديدة (جهاز تنمية مدينة ١٥ مايو) على قيام

الأولى بإجراء دراسة جيولوجية وجيوتقنية بمنطقة الأرض المحصورة بين الطريق الدائرى وطريق الأوتوستراد وإمتداد المدينة بمساحة ٢٠٠ فدان مقابل مبلغ مقداره ٧٤٠٠٠ جنيه (أربعة وسبعون ألف جنيه) يلتزم الجهاز بسداد ٥٠٪ منه كدفعة مقدمة والباقى عند الإنتهاء من الدراسة وتقديم التقرير النهائى وقد سدد الجهاز الدفعة المقدمة ومقدارها ٣٧٠٠٠ جنيه وقامت الهيئة بإعداد الدراسة المطلوبة وقدمت التقرير النهائى المتفق عليه مرفقاً به الخرائط المساحية موضحاً بها إحداثيات أماكن الصدوع وأرسلته للجهاز طبقاً لما هو متفق عليه بينهما ولم يعقب الجهاز على ذلك أو ينفيه فمن ثم تكون الهيئة المصرية العامة للمساحة الجيولوجية والمشروعات التعدينية قد أوفت بإلتزامها الأمر الذى يتعين معه إلزام هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة جهاز تنمية مدينة ١٥ مايو بأداء المبلغ المتبقى ومقداره ٣٧٠٠٠ جنيه (سبعة وثلاثون ألف جنيه) للهيئة المصرية العامة للمساحة الجيولوجية والمشروعات التعدينية .

(فتوى رقم ٢ بتاريخ ١/١/٢٠٠١ ملف ٣٢/٢/٢١١٠)

(٧)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - طلب رأى فى موضوع مطروح على القضاء - عدم ملائمة إبداء الرأى بشأنه .

لاحظت الجمعية العمومية أن إفتائها قد استقر على عدم ملائمة التصدى لموضوع بإبداء الرأى فيه متى كان مطروحاً على القضاء الأمر الذى رأت معه الجمعية عدم ملائمة التصدى للموضوع المائل أو إستظهار رأى فى شأنه لكونه مطروحاً على القضاء من خلال الطعن رقم ٧٤٥٣ لسنة ٤٤ ق المقام من المعروضة حالته أمام المحكمة الإدارية العليا حسبما سلف بيانه .

(فتوى رقم ٦٤١ بتاريخ ٢٢/١١/٢٠٠٠ ملف ٨٦/٤/٩٩٢)

جلسة ١٥ من نوفمبر سنة ٢٠٠٠

(١)

- الإتحاد العام لمنتجى ومصدري الحاصلات البستانية - إعتباره فى حكم الجمعيات الخاصة التى تستهدف تحقيق النفع العام وليس تحقيق الربح - إعفاء ضريبى .

وإستظهرت الجمعية العمومية وعلى ما جرى إفتاؤها بجلسة ٢١ من مايو ١٩٩٧ أن الإتحاد العام لمنتجى ومصدري الحاصلات البستانية والمنشأ بقرار رئيس الجمهورية رقم ٦٨ لسنة ١٩٧١ يعد من الأشخاص الاعتبارية الخاصة بحسابه يزاوئ نشاطه وفقاً لأساليب القانون الخاص فالعضوية فيه إختيارية ولا يتمتع بإمتيازات السلطة العامة ويعد ميزانيته على غط الميزانيات التجارية ويقوم بفتح حساب جاز فى أحد المصارف يؤدى إليه جميع فائض موارده . وأن أغراض الإتحاد المذكور فى جملتها وحسبما ورد بقرار إنشائه تستهدف تحقيق النفع العام سواء من خلال تطوير زراعة الحاصلات البستانية تطويراً علمياً أو زيادة المساحات المنزرعة بهذه المحاصيل أو تنمية حصيلة صادرات الدولة منها أو بزيادة دخل المنتج لها بالعمل على زيادة إنتاجية ورفع أثمان حاصلاته . وأن مناط الخضوع للضريبة بصفة عامة وفقاً لأحكام قانون الضرائب على الدخل آنف البيان يتحقق حين يكون نشاط الممول يستهدف تحقيق الربح ولذلك يجرى حساب نسبة الضريبة لها على أساس صافى الربح المتحقق من مباشرة النشاط فإذا لم يتوافر مناط الخضوع لها على هذا النحو لم يكن ثمة محل للخضوع وأن الحاصل أن الإتحاد العام لمنتجى ومصدري الحاصلات البستانية يعتبر فى حكم الجمعيات الخاصة التى تستهدف تحقيق النفع العام وليس تحقيق الربح إذ إن أغراضه المنوط به تحقيقها

تستهدف الصالح العام حسبما سلف البيان ومن ثم يشمل الإعفاء المقرر بالفقرة الثانية من المادة (٧١) من قانون الضرائب على الدخل وذلك فى حدود نشاطه الذى تحققت من خلاله هذه الأغراض خاصة وأن جميع تعاملات الإتحاد مع الغير وما يستحقه العاملون به وأعضاء مجلس إدارته من مبالغ يتم خصم الضرائب المستحقه عنه وتوريدها إلى المأموريات المختصة وهو ذات ما يجرى على الفوائض الموزعة على الأعضاء ومن ثم فإن الإعفاء من الضرائب على النحو المذكور يقتصر بحكم طبيعته على ما عساه أن يتحقق للإتحاد من فائض أثناء مزاوله أنشطته .

ولاحظت الجمعية العمومية أن الإعفاء المشار إليه حسبما سلف البيان إستظهره إفتاء الجمعية العمومية لا يشمل من أنشطة الإتحاد إلا ما عساه أن يتحقق من خلاله الأغراض المنوط به ومن ثم فإن الفائض الذى يتحقق من خلال مزاوله هذه الأنشطة هو الذى يتمتع بهذا إعفاء أما تلك الأنشطة التى يزاوئها الإتحاد خارج الإطار المحدد بقرار إنشائه فتخضع الفوائض الناجمة عنها للضريبة ما دام يمكن فصل ورصد نتاجها من حيث الربح أو الخسارة عن عمليات الإتحاد الأخرى ومادامت لا تستهدف تحقيق الأغراض المنوط به فى قرار إنشائه سالفه البيان .

وخلصت الجمعية العمومية مما تقدم إلى تأييد إفتائها السابق بشمول الأعفاء الضريبى المقرر بالمادة (٧١/٢) من القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ وتعديلاته الإتحاد العام لمنتجى ومصدري الحاصلات البستانية فيما يتعلق بالفوائض المحققة من خلال أنشطته التى تتحقق بها أغراضه دون ما يجاوز ذلك مما يرمى به إلى الكسب المادى وحده خارج إطار الأغراض المنوطة به .

(فتوى رقم ٨٢ بتاريخ ١٢/٦/٢٠٠٠ م/م/رقم ٥٢٦/٢/٣٧)

جلسة ٦ من ديسمبر سنة ٢٠٠٠

(١)

- تأمينات إجتماعية - نص المادة (١٣٠) من قانون التأمين الإجتماعى بإلزام أصحاب الأعمال أداء مبالغ إضافية - الحكم بعدم دستورتها - مؤداه إعتبار النص كأن لم يكن منذ صدوره أعمالاً للأثر الرجعى للحكم بعدم الدستورية - تطبيق .

إستظهرت الجمعية العمومية - حسبما جرى به إفتاؤها - أن الدستور قد عهد إلى المشرع بتحديد آثار الحكم بعدم دستورية أى نص تشريعى وإعمالاً لهذا التفويض نصت المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا المشار إليه على هذه الآثار والمستقر عليه فقها وأن الأحكام الصادرة فى الدعاوى الدستورية تكون لها حجية مطلقة ولا يقتصر أثرها على الخصوم فى تلك الدعاوى وإنما يمتد إلى الكافة وإلى جميع سلطات الدولة ولئن كان المشرع عند بيانه للآثار التى تترتب على الحكم بعدم دستورية نص تشريعى فى شأن مجال تطبيقه قد أعمل الأثر الفورى للحكم إلا أن ذلك لا يعنى أن يقتصر عدم تطبيق النص على المستقبل فحسب وإنما ينسحب أيضاً بأثر رجعى إلى الوقائع والعلاقات السابقة على صدور الحكم لأن القضاء بعدم دستورية نص تشريعى يكشف عما به من عوار دستورى مما يعنى زواله منذ بدء العمل به على أن يستثنى من هذا الأثر الرجعى الحقوق والمراكز التى تكون قد إستقرت قبلئذ بحكم قضائى بات أو بإنقضاء مدة التقادم .

ولما كان نص المادة (١٣٠) من قانون التأمين الإجتماعى يلزم صاحب العمل بأداء مبالغ إضافية تقدر بخمسين فى المائة من الإشتراكات التى لم يؤدها نتيجة عدم إشتراكه عن كل أو بعض عماله أو أدائه الإشتراكات على أساس أجور غير حقيقية بالإضافة إلى ٥٠٪ من رصيد الإشتراكات التى لم يؤدها عن كل سنة مالية وقد قضى بعدم دستوريته

بحكم المحكمة الدستورية العليا فى القضية رقم ٢١ لسنة ٢٠ قضائية دستورية بجلسة ٣ يونية سنة ٢٠٠٠ وإذ لم تحدد المحكمة تاريخاً معيناً يمتد إليه أثر حكمها وليس ذلك النص من النصوص الضريبية فمن ثم يغدو إعمال القواعد العامة مستوجباً إرتداد أثر الحكم بعدم الدستورية إلى تاريخ صدور النص ليكون هو والعدم سواء بإعتباره كأن لم يكن منذ نشأته .

البين فى المسألة المعروضة أن بعض أصحاب الأعمال قاموا بأداء مبالغ إضافية علاوة على الإشتراكات المفروضة إلى الهيئة القومية للتأمين الإجتماعى نفاذاً لأحكام المادة (١٣٠) من قانون التأمين الإجتماعى وقد قضى بعدم دستورية هذه المادة بحكم من المحكمة الدستورية العليا وهو حكم ذو أثر رجعى مؤداه إعتبار النص المحكوم بعدم دستوريته كأن لم يكن بإعتباره قد ولد ميتاً فإن تلك المبالغ الإضافية يكون قد إنهار سند سدادها وتعد دفعاً لغير مستحق ممل يجيز إستردادها على أن تسقط دعوى إستردادها بإنقضاء ثلاث سنوات من تاريخ نشر الحكم بعدم دستورية المادة (١٣٠) فى الجريدة الرسمية .

(فتوى رقم ١ بتاريخ ١/١/٢٠٠٠ ملف رقم ٨٦/٢/٩٩٠)

(٢)

- الجهاز المركزى للمحاسبات - دوره فى الرقابة على الأموال المملوكة للدولة - إمتداد هذه الرقابة إلى الشركات التى تساهم فيها تلك الأموال بما لا يقل عن ٢٥٪ من رأسمالها - تطبيق .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع بالقانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٨ ناط الجهاز المركزى للمحاسبات الرقابة على الأموال المملوكة للدولة كما حدد الجهات التى يباشر الجهاز إختصاصه بالنسبة لها وهو إختصاص يتعلق بالرقابة على أموالها التى نص القانون على إعتبارها من الأموال المملوكة

مائتى ألف جنيه بنسبة ١٠٪ من رأس مال شركة أسيك ونسبة حصة بنك الإستثمار القومى - وهى مملوكة للدولة - فى بنك الإستثمار العربى ٥٠٪ ومساهمة البنك الأخير فى شركة أسيك ٣٠٠ ألف جنيه بنسبة ١٥٪ من رأس مال شركة أسيك فتكون نسبة مساهمة بنك الإستثمار القومى بطريق غير مباشر فى رأس مال هذه الشركة ٧٥٪ (١٥٪ × ٥٠٪ = ٧٥٪) فإذا أضيف نسبة مساهمة الشركة القابضة للصناعات المعدنية وهى ١٠٪ يكون المجموع ١٧٥٪ ومن ثم فإن نسبة مساهمة الأموال المملوكة للدولة تقل عن ٢٥٪ وهى النسبة المقررة قانوناً لكى يبسط الجهاز المركزى رقابته على الشركة المذكورة .

(هوى رقم ٤١ بتاريخ ٣١/١/٢٠٠٠ ملف رقم ٤٧/١/٢١٢)

(٣)

- عاملون مدنيون بالدولة - وظائف قيادية - تعيين - إختصاص رئيس الجمهورية بالتعيين فى الوظائف القيادية - تفويض الوزراء فى هذا الإختصاص - الإختصاص المفوض للوزير المختص بشئون الأزهر ينعقد لفضيلة شيخ الأزهر - أساس ذلك .

إستظهرت الجمعية أن التعيين فى الوظائف العليا يكون بقرار من رئيس الجمهورية عملاً بالمادة (١٦) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وهو ما يصدق على الوظائف المدنية القيادية الصادر بشأنها القانون رقم ٥ لسنة ١٩٩١ ولائحته التنفيذية ومن بينها وظائف الأزهر الشريف صدعاً بالمادة (٦٦) من القانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦١ بإخضاعها للعاملين فى الأزهر لقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة وصدعاً بالمادة (١) من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٩١ بشمولها جميع الوظائف المدنية القيادية فى الجهاز الإدارى للدولة عامة الأمر الذى يعنى إنحسار إختصاص الوزير أصلاً عن مباشرة هذا التعيين

للدولة ومن بينها الشركات التى لا تعتبر من شركات القطاع العام والتى يساهم فيها شخص عام بما لا يقل عن ٢٥٪ من رأس مالها والجهاز يباشر هذه الرقابة بإعتباره القوام على الرقابة المالية على أموال الدولة والمشرع رغبة منه فى بسط نطاق تلك الرقابة لما لها من أثر إيجابى فعال فى حماية أموال الدولة أورد نصوص من قانون الجهاز عامة ومطلقة فى تحقيق رقابته على جميع الأموال المملوكة للدولة دون تفرقة بين طرق إدارة الدولة لهذه الأموال سواء أكانت تديرها بنفسها أو من خلال شخص آخر من أشخاص القانون العام أو أشخاص القانون الخاص وأيا كان الكيان القانونى الذى تسهم فيه الدولة وذلك إنطلاقاً من أن المال المملوك للدولة ملكية خاصة يتمتع بذات الحماية المقررة للمال العام بحسبات أن كلاً منها مال الشعب ورقابة الجهاز لا تؤتى ثمارها ولا تحقق فاعليتها إلا إذا إمتدت إلى الشركات التى تستثمر فيها الأموال خاصة وأن الدولة تملكها ملكية خاصة ومن ثم فلا بد من تتبع أموال الدولة وإخضاعها لرقابة الجهاز المركزى للمحاسبات نظراً لأن نصوص القانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٨ المشار إليه لا تمتنع من ممارسة هذه الرقابة بل تحض عليها مادامت الأموال المستثمرة قد أسهمت فيها الدولة مباشرة أو بطريق غير مباشر .

بتطبيق ما تقدم على الحالة المعروضة ولما كانت شركة أسيك لحماية البيئة (أستبرو) شركة مساهمة مصرية تأسست بموجب قرار وزير الإقتصاد والتجارة الخارجية رقم ١٧ لسنة ١٩٩٥ وفقاً لأحكام قانون الإستثمار الصادر بالقانون رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٨٩ ولائحته التنفيذية والقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ بإصدار قانون سوق المال ولائحته التنفيذية بغرض تصنيع وتجميع المعدات والأجهزة اللازمة لحماية البيئة ومنع التلوث وتشغيلها وصيانتها وبلغ رأس مال الشركة المرخص به ١٠ ملايين جنيه ورأس مالها المصدر مليونى جنيه وكانت حصة الشركة القابضة للصناعات المعدنية - وهى مملوكة للدولة - مبلغ

لشيخ الأزهر بإعتباره مقررًا للوزير في مفهوم
هذين النصين .

(فتوى رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠١/٢/٤ ملف رقم ٥٧٠/٦/٨٦)

(٤)

- عقد - وجوب تنفيذه طبقاً لما إشتمل عليه
وبما يتفق مع ما يوجبه حسن النية - العقد غير
المكتوب لا يزال يؤدي دوراً تكميلياً لبعض أنواع
العقود - تطبيق .

إستظهرت الجمعية العمومية أن تنفيذ العقد
يجب أن يتم طبقاً لما إشتمل عليه وبطريقة تتفق مع
ما يوجبه حسن النية في إطار الضوابط الواردة بنص
المادة (١٤٨) من القانون المدنى بإعتباره أن العقد
شرعية المتعاقدين فإذا كانت عباراته واضحة فلا
يجوز الإنحراف عنها عن طريق تفسيرها إذ يجب
إعتبارها تعبيراً صادقاً عن إرادتهما المشتركة رعاية
لمبدأ سلطان الإدارة وتحقيقاً لاستقرار المعاملات -
الإتفاقية المبرمة بين الحكومة المصرية والولايات
المتحدة الأمريكية في ١٩٧٧/٩/٢٧ تضمنت أن
الحكومة المصرية تلتزم بسداد قيمة القرض وفوائده
بالدولار الأمريكى على أقساط محددة لمدة أربعين
عاماً وأن تقوم بإعادة الإقراض إلى وزارة الرى التى
تولت بدورها شراء معدات بقيمة القرض لإستخدامها
فى الغرض المبرمة من أجله الإتفاقية وقامت
بتوزيعها على الشركات العاملة فى هذا المجال طبقاً
لحصة محددة لكل منها وهو ما إنبثقت عنه العلاقة
التعاقدية بين الوزارة وهذه الشركات والتى تمثلت فى
عقد بيع غير مكتوب إنتقلت بموجب ملكية تلك
المعدات إلى الشركات مقابل إلزامها بسداد ثمنها
الذى يمثل فى ذات الوقت قيمة القرض ولا ينال عدم
كتابة العقد من إلزام الشركات بسداد الثمن الذى
هو فى حقيقته قيمة القرض حيث إن العقد غير
المكتوب - حسبما إستقر الإفتاء والقضاء - وإن
كان وسيلة غير مألوفة بسبب جنوح الإدارة عادة إلى
إثبات روابطها العقدية بالكتابة إلا أنه لا يزال يؤدي
دوراً مكماً لبعض أنواع العقود .

المعقود لرئيس الجمهورية وبالتالى إنحصار اختصاص
شيخ الأزهر تبعاً عن مباشرة ذات التعيين مادت
السلطات والإختصاصات الشابتة لفضيلته هى
السلطات والإختصاصات المقررة للوزير طوعاً للمادة
(٦٦) من القانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦١ والمادة
(٢) من اللائحة التنفيذية لهذا القانون .

ثم صدر القرار الجمهورى رقم (٤٠٠) لسنة
١٩٩٩ بتفويض الوزراء كل فيما يخصه فى مباشرة
إختصاصات رئيس الجمهورية المنصوص عليها فى
قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون
رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ فيما يتعلق بالأحكام الخاصة
بوظائف الدرجة العليا ودرجة مدير عام وبذا فوض
كل وزير داخل إختصاصه فى مباشرة هذه
الإختصاصات المعقودة لرئيس الجمهورية الأمر الذى
يقتصر فى ذاته على الوزير بالمعنى السياسى كعضو
فى تشكيل مجلس الوزراء فلا يمتد إلى غير الوزير
ولو كان بذات درجته المالية أو مستواه القيادى أو
أعلى من ذلك وبالتالى لا ينبسط التفويض فى حد
ذاته إلى شيخ الأزهر . غير إنه تفويض لم يخص
وزيراً بعينه أو أكثر ولم يقتصر على مدة معينة إنما
جاء عاملاً يشمل الوزراء بصفاتهم ومطلقاً يمتد إلى
حين إلغائه ومرسلاً يجسد تنظيمًا قانونياً مما يجعل
القرار الجمهورى المقرر له بمثابة لائحة تجرى عليها
الأحكام القانونية بهذا الوصف فيدخل فى عموم
اللوائح المقررة لإختصاصات الوزير سواء كانت
إختصاصات أصلية أو تفويضية فى تطبيق المادة
(٦٦) من القانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦١ والمادة
(٢) من اللائحة التنفيذية حيث ثبت طبقاً لهما
لشيخ الأزهر السلطات والأختصاصات المقررة للوزير
وقد جاء هذا الإثبات فى صيغة عامة مطلقة تشمل
ما هو مقرر للوزير سواء كان مقرراً أصلاً أو
تفويضاً وسواء جاءت فى القوانين أو فى اللوائح أى
القرارات التنظيمية العامة مثل القرار الجمهورى رقم
(٤٠٠) لسنة ١٩٩٩ ومن ثم فإن الأختصاص
المفوض للوزير المختص بمقتضى هذا القرار ينعقد

العقود المبرمة بين الوزارة وتلك الشركات لتنفيذ مشروعات التطهير للمجارى المائية باستخدام هذه المعدات من خلال الفترة من ١٩٨٥/٧/١ حتى ١٩٩٢/٦/٣٠. قد تضمنت شرطاً يقضى بأحقية الشركات فى إستردادها ما تدفعه زيادة فى قيمة الأقساط وأعبائها التى تسدد أو تستحق أثناء سريان العقد إذا طرأت هذه الزيادة نتيجة صدور قرارات إقتصادية وتعديل أسعار العملات الأجنبية المشتري بها المعدات بالنسبة للجنيه المصرى وهو ما حدا بالوزارة إلى الإلتزام به وسداد الزيادة حتى ١٩٩٢/٦/٣٠ إعمالاً لصريح النص فى العقود السابقة على هذا التاريخ . إلا أنه بعدم ورود هذا الشرط فى العقود اللاحقة إعتباراً من ١٩٩٢/٧/١ فإنه لا سبيل إلى تحميل الوزارة بسداد أية زيادات وإنما تلتزم الشركة بالسداد وفقاً للسعر المعلن فى تاريخ السداد نزولاً على مقتضى العقود المبرمة إعتباراً من ١٩٩٢/٧/١ بوصفها عقوداً قائمة بذاتها مستقلة بشروطها منفكة عما سبقها مثل عملية إعادة الإقراض بما إنطوت عليه من الإعتداد بتاريخ السحب وليس بتاريخ السداد .

(فتوى رقم ١١٠ بتاريخ ٥٢/٢/١٠ ملف رقم ٥٢/٢/٧٨)

(٥)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - نزاع - ضرائب ورسوم جمركية - إلزام مصلحة الجمارك برد ما حصلته بالمخالفة لأحكام القانون المقررة للأعفاء - عدم جواز التمسك بالتقادم فيما بين الجهات الإدارية .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع وضع أصلاً عاماً فى قانون الجمارك يقضى بخضوع الواردات للضرائب الجمركية وغيرها من الضرائب الإضافية الأخرى المقررة على الواردات ما لم يرد نص خاص بإعفائها مع تحصيل هذه الضرائب عند ورود البضاعة وأن إتفاقية منحة المشروع المبرمة بين

حكومتى جمهورية مصر العربية والولايات المتحدة الأمريكية الصادر بها قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٨٢ أعفت ما شملته هذه الإتفاقية من أية ضرائب أو رسوم مفروضة طبقاً للقوانين السارية فى الجمهورية .

الثابت أن مصلحة الجمارك قامت بخضم مبلغ ٣٢.٧٠.٥٤٠ جنية من حساب الهيئة العامة للسلع التموينية قيمة ضرائب جمركية عن مشمول شهادات الإجراءات الجمركية أرقام ١٣٥٠ و ٣٨٣٢ / ٨٣ و ٢٢ و ٢٧ و ٣٣ و ٤٣ و ٨٥/٤٧ و ٨٦/٧ و ٣١ و ٣٧ / ٨٧ وهى عبارة عن معدات ومهمات لازمة لمشروع صومعة سفاجا واردة فى إطار المنحة الأمريكية الصادر بشأنها القرار الجمهورى رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٨٢ المشار إليه لإستخدامها لصالح المشروع وقد نصت الإتفاقية على إعفاء ما يرد طبقاً لها من الضرائب والرسوم بما يتبين معه أن المشمولات الجمركية المشار إليها وردت معفاة من الضرائب والرسوم الجمركية ويكون قيام المصلحة الجمارك رغم ذلك بتحصيل ضرائب ورسوم جمركية عنها قد تمت بالمخالفة لأحكام القانون الأمر الذى تغدو معه مطالبة الهيئة بإسترداد ما سبق تحصيله منها فى هذا المنصوص قائمة على صحيح سندها جديرة بالقبول لا ينال من ذلك ما ذهبت إليه مصلحة الجمارك من سقوط حق الهيئة بالتقادم إذ أن المستقر عليه أنه لا يجوز التمسك بالتقادم فيما بين الجهات الإدارية بعضها البعض .

(فتوى رقم ٦٦٦ بتاريخ ٢٥/٢/٢٠٠٠ ملف رقم ٢٢/٢/٣١٣٧)

(٦)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - نزاع مسئولية حراسة الأشياء تعويض .

استظهرت الجمعية العمومية أن الشخص الطبيعى أو المعنوى الذى له مكنة السيطرة على شئ

جلسة ٢٠ من ديسمبر سنة ٢٠٠٠ (١)

- دعوى الرسوم أمام محاكم مجلس الدولة -
الرسم النسبى والرسم الثابت - مناط التفرقة فى
إستحقاق أيهما هو ما إذا كانت الدعوى معلومة
القيمة من عدمه - إستحقاق الرسم النسبى عن
الدعوى معلومة القيمة ولو كانت دعوى الإلغاء -
أساس ذلك - تطبيق .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع لم يقر
التفرقة فى إستحقاق الرسم النسبى أو الرسم الثابت
على أساس من أن الدعوى قضاء كامل فيستحق
عنها رسم نسبى أو أنها دعوى قضاء إلغاء فيستحق
عنها رسم ثابت وإنما أقام هذه التفرقة على أساس
من أن الدعوى معلومة القيمة من عدمه إذ أنط
إبتداء الرسم النسبى بأن تكون الدعوى معلومة
القيمة أى تستهدف حقاً مالياً مقدراً سلفاً وهو ما
يصدق سواء تمثلت الدعوى صراحة فى دعوى قضاء
كامل ترمى مباشرة إلى بلوغ هذا الحق المالى سواء
تقصت الدعوى صورة دعوى إلغاء ترمى تبعاً إلى
إدراك ذلك الحق المالى ما دام الهدف من الدعوى فى
الحالين قد تجسد فى حق مالى مقدراً سلفاً على نحو
جعل الدعوى بطلبه معلومة القيمة فى مفهوم النص
المشار إليه كما أن ذات النص فى المقابل أنط بعدئذ
الرسم الثابت بأن يكون الدعوى دعوى إلغاء أو
دعوى مجهولة القيمة وهو فى هذا لم يقصد إلى
دعوى الإلغاء بتكييفها القانونى المجرد وإنما منظوراً
إليها فى الأعم الأغلب كدعوى غير مقدرة القيمة
شأن دعوى القضاء الكامل مجهولة القيمة ولذا
جمعهما على صعيد حكم واحد بإعتبارهما غير
معلوماتى القيمة فيستحق عنهما رسم ثابت كوجه

يلتزم بحراسته حتى لا يسبب ضرراً للغير فإذا ما
أخل بهذا الإلتزام إفتراض الخطأ فى جانبه وإلتزم
بتعويض الغير عما لحقه من ضرر بسبب الشئ
الخاضع لحراسته ولا تنتقل هذه الحراسة إلى تابعه
المنوط به إستعمال الشئ لأنه وإن كان للتابع
السيطرة المادية على الشئ وقت إستعماله إلا إنه إذ
يعمل لحساب متبوعه ولمصلحته ويأتمر لأوامره ويلتزم
بتعليماته فإنه يكون خاضعاً للمتبوع مما يفقده
العنصر المعنوى للحراسة ويجعل المتبوع وحده هو
الحارس على الشئ كما لو كان هو الذى يستعمله ولا
يعفيه من المسئولية إلا أن يثبت أن وقوع الضرر كان
بسبب أجنبى رغم ما بذله من عناية فى الحراسة وقد
يكون السبب الأجنبى قوة قاهرة أو حادثاً مفاجئاً أو
خطأ المضرور أو الغير .

الثابت من الأوراق أن سيارة وزارة الداخلية
رقم ١٤٧٩ شرطة اصطدمت بسيارة معهد
التخطيط القومى رقم (٤٤١) حكومية وأحدثت بها
التلفيات المبينة تفصيلاً بالأوراق وثبت الخطأ فى
جانب قائد سيارة وزارة الداخلية فى الحكم الصادر
بتوقيع عقوبة الغرامة عليه وكانت الحراسة على
السيارة وقت وقوع الحادث معقودة لوزارة الداخلية
بإعتبارها صاحبة عليها ولم تثبت أن ثمة سبباً
أجنبياً أدى إلى حدوث الأضرار التى حاقّت بسيارة
المعهد فمن ثم تلتزم وزارة الداخلية بتعويض المعهد
عما لحقه من ضرر تمثل فى قيمة إصلاح السيارة
على أساس التكلفة الفعلية والتى بلغت
٥٠٦.٩٢ جنيه .

(فتوى رقم ٢ بتاريخ ١/١/٢٠٠٠ ملف رقم ٢٢/٢٢٩١)

(٧)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
- نزاع - سداد المبلغ محل النزاع - حفظ الموضوع
لإنتهاء الخصومة فى شأنه .

(فتوى رقم ٦٥٤ بتاريخ ١٧/١٢/٢٠٠٠ ملف رقم ٢٢/٢٠٩١)

(٢)

- عاملون مدنيون بالدولة - وظائف قيادية ذات ربط ثابت - إستحقاق المعين فى وظيفة قيادية من الدرجة الممتازة الزيادة السنوية المقررة بمقتضى القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩٤ إعتباراً من تاريخ التعيين - حساب مدة الخبرة العملية الزائدة لا يترتب عليه إضافة علاوات دورية إلى الربط الثابت لهذه الدرجة - أساس ذلك .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع قرر منح شاغلى الوظائف ذات الربط الثابت وذوى المناصب العامة وكذلك من بلغت مرتباتهم الربط الثابت التالى مباشرة لدرجة الوظيفة التى يشغلونها زيادة سنوية مقدارها مائة وعشرون جنيهاً وبما لا يجاوز خمس زيادات وإنه غاير فى تحديد تاريخ إستحقاق هذه الزيادة بين شاغلى الوظائف ذات الربط الثابت وذوى المناصب العامة فجعل إستحقاق هؤلاء لهذه الزيادة إعتباراً من أول يوليو سنة ١٩٩٤ وبين من بلغت مرتباتهم الربط الثابت وليسوا شاغلين لوظائف ذات ربط ثابت فجعل إستحقاقهم لهذه الزيادة إعتباراً من أول يوليو التالى لإنقضاء سنة على بلوغ المرتب هذا الربط ، ولما كان المعروضة حالته من شاغلى الدرجة الممتازة ذات الربط الثابت فإنه يستحق الزيادة السنوية المنصوص عليها بالمادة السادسة من القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩٤ إعتباراً من تاريخ تعيينه فى هذه الدرجة .

وفيما يتعلق بمدى أحقية المعروضة حالته فى حساب مدة خبرته العملية التى سبقت بالقوات البحرية وتزيد على المدة المشترطة لشغل الوظيفة التى عين فيها على أساس أن تضاف إلى بداية أجر التعيين عن كل سنة من السنوات الزائدة قيمة علاوة دورية بحد أقصى خمس علاوات طبقاً للفقرة الثانية من المادة (٢٧) من قانون نظام العاملين المدنيين

آخر للرسم النسبى الذى يستحق عن الدعاوى معلومة القيمة ومن هنا وجب حمل المطلق وهو دعوى الإلغاء على القيد المضاف إليها فى النص وهو الدعاوى مجهولة القيمة فالعبرة فى هذا الصدد ليس بمجرد تكييف الدعوى بأنها دعوى قضاء كامل أو دعوى إلغاء وإنما العبرة بما إذا كان موضوع الحق المستهدف من الدعوى معلوم القيمة من عدمه ولو فى دعوى إلغاء بصرف النظر عن كنه دعوى الإلغاء كخصومة عينية للقرار محلها ما دام الهدف منها معلوم القيمة مسبقاً وسواء كان هذا الهدف هو الوصول إلى حق جحد أو التخلص من دين زعم لأن كلا منهما يجعل الدعوى معلومة القيمة ولو إتخذت سبيل الإلغاء وسلية لإدراك الهدف المالى المعلوم تبعاً والمستهدف صدقاً سواء إيجاباً بالإدراك كحق أو سلباً بالتخلص كدين الشركة المدعية فى الحالة المعروضة طلبت فى دعواها إلغاء قرارى مصلحة الضرائب على المبيعات بتعديل الإقرارات المقدمة من الشركة وزيادة الضريبة من فئة ١٢ جنيهاً إلى فئة ١٦ جنيهاً عن كل جرام من الدخان ومطالبة الشركة بسداد الفروق المالية الناتجة عن الزيادة ومجموعها ٨٤٦٢١٤١٦٨ ر ٨٤٦٢١٤١٦٨ جنيه وواضح من ذلك أن الدعوى هى إلغاء ترمى أصلاً إلى إلغاء القرارين المطعون فيهما وترمى تبعاً إلى التخلص من المطالبة بمجموع الفروق المالية الناتجة عن الزيادة الأمر الذى يجعلها دعوى معلومة القيمة فتخضع للرسم النسبى فى تطبيق المادة الأولى من المرسوم المشار إليه بالنظر إلى ما استهدفته من عدم جواز مطالبة مصلحة الضرائب على المبيعات للشركة المدعية بمجموع الفروق المالية الناتجة عن زيادة ضريبة المبيعات من ١٢ جنيهاً إلى ١٦ جنيهاً عن كل جرام من الدخان بمقتضى القرارين المطعون فيهما بذات الدعوى .

(قوى رقم ١١٢ بتاريخ ٢٠٠١/٣/١٢ ملف رقم ٥٦٨/٢/٣٧)

(٣)

أفراد هيئة الشرطة - مرتب - بدلات - جزاء
تأديبي - بدل طبيعة العمل يأخذ حكم المرتب فى
حالة الخصم من المرتب كجزء تأديبي .

استظهرت الجمعية العمومية حسبما جرى
عليه إفتاؤها أن العامل يستحق أجر مقابل ما يؤديه
من عمل كما يستحق بدلات ومزايا أخرى ربط
المشرع بينها وبين ما يؤديه من عمل برباط لا انفصام
له وهذه البدلات والمزايا الأخرى تعد بصفة عامة
مقابلاً للعمل الذى يؤديه العامل مثلها فى ذلك مثل
الأجر المقرر له ومن ثم فإن كل ما يؤدي إلى حرمان
العامل من المقابل المقرر للعمل يؤدي حتماً إلى
حرمانه من توابع الأجر كما أن كل إنتقاص للأجر
يؤدي حتماً إلى نقص فى قيمة هذه التوابع بذات
النسبة التى ينتقص بها ، ولما كان المشرع فى
قانون هيئة الشرطة المشار إليه قرر إستحقاق ضباط
وأفراد هيئة الشرطة بدل طبيعة عمل بالشروط
والأوضاع والفئات التى يحددها وزير الداخلية وكان
هذا البدل يتسم بخاصية الثبات ولا يتأثر بعمل دون
آخر فى هيئة الشرطة ولا يتغير من شهر إلى آخر
نتيجة أى ظرف طارئ بل يستمر إستحقاقه ثابتاً
مستقراً فمن ثم يدور هذا البدل مع المرتب وجوداً
وعدماً بما مؤداه أن كل ما يؤدي إلى حرمان من
المرتب أو الإنتقاص منه يؤدي حتماً إلى الحرمان من
هذا البدل أو الإنتقاص منه بذات النسبة ولما كان
الجزاء التأديبي الموقع على أفراد الشرطة فى الحالة
المعروضة هو الخصم من المرتب فإن بدل طبيعة العمل
المقرر لهؤلاء يأخذ حكم المرتب الأساسى لدى تنفيذ
ذلك الجزاء .

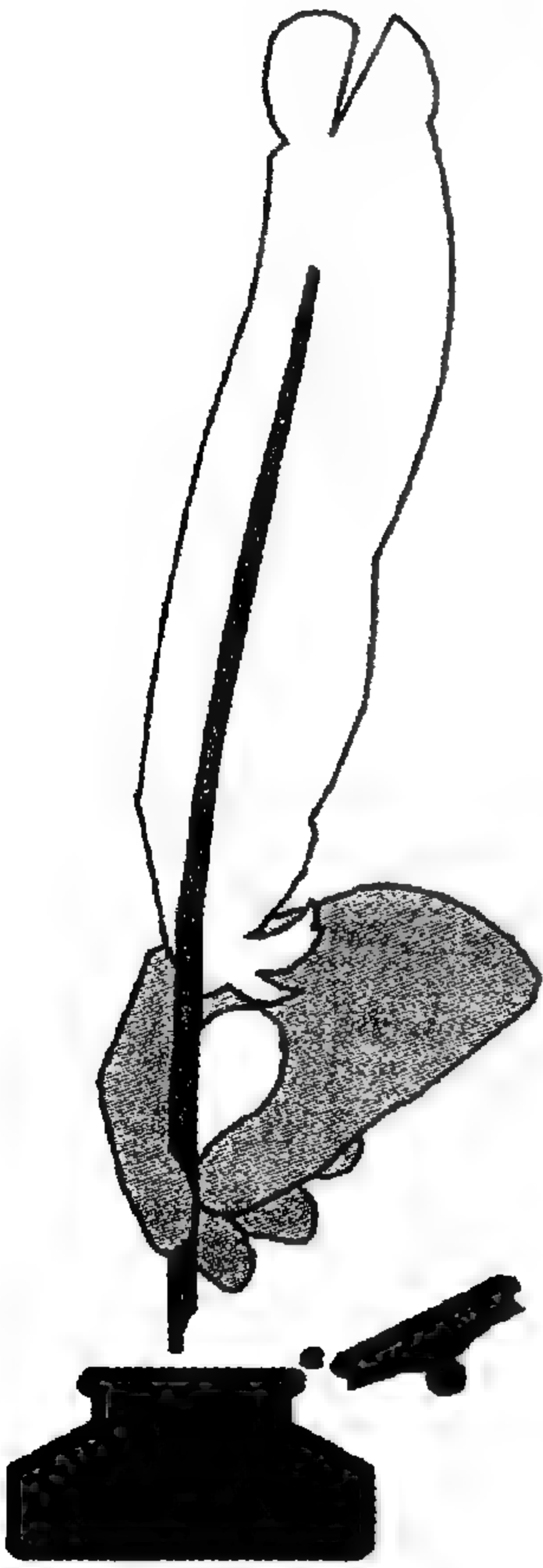
(فتوى رقم ١٤ بتاريخ ١١/١١/٢٠٠٠ مضر رقم ٨٦/٦/٥٧٥)

بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ فإن
إستحقاق العامل المعين حساب مدة الخبرة العملية
الزائدة على المدة المقررة لشغل الوظيفة المعين فيها
متى كانت متفقة مع طبيعة عمل هذه الوظيفة وعلى
ألا يسبق زميله المعين معه فى ذات الجهة الدرجة
مؤداه إن تضاف إلى بداية أجر تعيينه عن كل سنة
من السنوات الزائدة قيمة علاوة دورية بحد أقصى
خمس علاوات من علاوات درجة الوظيفة المعين فيها
وهذه الإضافة مناطها الطبيعى أن تكون درجة
الوظيفة المعين فيها ذات بداية ونهاية يجرى التدرج
بينهما بالعلاوات المقررة الأمر الذى يتخلف إذا كانت
هذه الدرجة ذات ربط ثابت لا مجال معه للعلاوات
ومن ثم ينحسر هذا الحكم القانونى عمن عين فى
وظيفة ربط ثابت كالدرجة الممتازة ولما كان المعروضة
حالته قد عين فى وظيفة من الدرجة الممتازة وهى
درجة ذات ربط ثابت بالتالى فإن حساب مدة الخبرة
العملية الزائدة عند تعيينه يرتفع بتوافر الشروط
اللازمة طبقاً للمادة (٢/٢٧) المشار إليها ويتم
حينئذ بقرار تنفيذى من السلطة المختصة طوعاً
لتوافر هذه الشروط إلا أنه لا يسفر بحال عن إضافة
علاوات دورية إلى ذلك الربط الثابت ولا يتعارض
هذا مع فتوى الجمعية العمومية الصادرة بجلسة ١٧
من يناير سنة ١٩٩٦ ملف رقم ٩٢٤/٣/٨٦ بأحقية
المعين طبقاً للقانون رقم ٥ لسنة ١٩٩١ فى حساب
مدة الخبرة الزائدة طبقاً للمادة (٢/٢٧) من قانون
نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم
٤٧ لسنة ١٩٧٨ فى حالة توافر شروطها إذ صدرت
هذه الفتوى على هدى من حالة أحد العاملين المعينين
من الخارج طبقاً للقانون رقم ٥ لسنة ١٩٩١ فى
الدرجة العالية وهى وظيفة درجتها المالية ذات بداية
ونهاية يرقى الأجر بينهما بالعلاوات وليست ذات
ربط ثابت يتأبى الأجر معه عن التدرج بها .

(فتوى رقم ١٠٨ بتاريخ ١٠/٢/٢٠٠٠ مضر رقم ٨٦/٢/٩٨٥)

القسم الثانى

الأبحاث



مقاومة الإحتلال فى الإسلام

الاستاذ / جمال تاج الدين

المحامى بالنقض

عضو مجلس نقابة المحامين

تقديم :

بعد أن وضعت الحرب العالمية الأولى أوزارها وخسارة دول المحور تلك الحرب تكالبت دول الحلفاء على تقاسم الدول العربية فيما بينها وكان لهم ما أرادوه عبر إتفاقية سايكس بيكو سيئة الصيت التى جزأت الأمة العربية إلى دويلات (كيانات) تفصل بينها حدوداً وهمية كى يسهل عليها السيطرة على هذه الأمة وإحتلال أراضيها ومصادرة دورها الحضارى المشرق .

وما أن إكتمل الفصل الأول من المخطط حتى بدأ المحتلون بترسيخ إحتلالهم بصور شتى (كان من صورها) الإحتلال الإستيطانى والإحتلال الإقتصادى والفكرى والعسكرى والسياسى .

وما أن لملم العرب جراحهم وأدركوا خطورة الوضع المأساوى الجديد حتى بدأوا بمقاومة صنوف الإحتلال مع إعطاء الأولوية لإنقاذ أراضيهم من ريق ذلك الإحتلال الإستيطانى (الإستعمار) المقيت ، فقدموا أغلى التضحيات لتحرير وطنهم وشعبهم منه ، فكانت الثورة السورية والثورة الجزائرية والكفاح المسلح الذى خاضه الشعب الفلسطينى ولا يزال وحركات التحرر الأخرى .

وإذا كانت معظم دول العالم فى العصر الحديث تسلم بالحق بمقاومة الإحتلال ، وإذا كان العديد من الدول والهيئات الدولية قد أسبغت الشرعية على مقاومة المحتل وإسترداد الحقوق المغتصبة ، وإذا كانت الأمة العربية قد استلهمت هذه الحقوق

ووضعتها نصب عينيها وإعطائها الأولوية ، وإذا كان الفكر العربى ينبع من الفكر الإسلامى وينهل من معينه ويستمد القوة منه ، وإذا كان الباحثون قد نهجوا فى دراساتهم وأبحاثهم نحو الحق فى مقاومة الإحتلال فى العصر الحديث ، فإنه يغدو من الضرورى الإطلاع على موقف الفكر الإسلامى من هذه الفكرة .

وسنحاول فى بحثنا المتواضع الخوض فى هذا الموضوع وإستعراض الحق فى مقاومة الإحتلال فى الفكر الإسلامى وسيتضمن البحث المحاور التالية :

المبحث الأول : نظرة تاريخية لإحتلال بعض أجزاء الوطن العربى .

المبحث الثانى : نظرية العلاقات الدولية فى الفكر الإسلامى .

المبحث الثالث : مقاومة الإحتلال فى عهد النبوة والعصر الحديث .

المبحث الأول

نظرة تاريخية لإحتلال بعض أجزاء الوطن العربى

أدت عوامل التطور الحضارى والموقع الجغرافى، وقدرة الأمة العربية على الخلق والإبداع إلى جعل الوطن العربى موضع حركة تاريخية متصلة وإبداع حضارى متجدد وبذلك أصبح محط أطماع شعوب العالم التى أراد أنعيد منها الإستحواذ على تلك الخيرات وطمس ذلك الإبداع عبر سلسلة من الهجمات التى شنتها أقوام متعددة من الشرق والشمال وإذا كانت حملات الغزو والإحتلال مارست

هيمنة على جزء من الوطن العربي ، فإن الاحتلال اليوناني وسياسة الأسكندر وعملياته العسكرية أدت إلى تجزئة الوطن العربي وإلحاق بعض أجزائه بكيانات سياسية محاولاً إلغاء وحدة الجغرافية (الوطن) والتأثير في القدرة البشرية وخصائصها النوعية وهي أبرز ثوابت الوجود العربي .

وترتب على الاحتلال الأجنبي للوطن العربي قبل الإسلام عملية إقتسام نفوذ فقد إختص الفرس بالعراق وبالنفوذ الملاحى فى الخليج العربى ، بينما استأثر الرومان ببلاد الشام ومصر ومراكز نفوذ فى المغرب العربى ، وعدا حالة الصراع بين القوتين المتنافستين (الفرس والرومان) التى كان الوطن العربى ميدانها ، فإن ممارسات هذه القوى كانت متنوعة ولم تجر على وتيرة واحدة ، فقد مارست النهب الحضارى والإقتصادى والإبادة البشرية وتخريب الثقافة القومية (التوحيد) وتزوير تاريخ المنطقة والعمل على هدم البناء الإجتماعى وقيمه ومثله وتحريف العقائد .

ففى المشرق العربى كان التوتر بين العرب والفرس حالة شبه دائمية نشب عنها فى كثير من الأحيان معارك محدودة بينهما ، لتأتى بعد ذلك موقعة ذى قار التى ذاق العرب فيها أول نصر فى معركة نظامية مع الفرس وقد عبر النبى محمد (ﷺ) الذى سمع بخبر المعركة وكان ضميراً للجماعة العربية عن فرحته بشأن هذا النصر العربى ، فقال : اليوم إنتصف فيه العرب من العجم وبى نُصروا وهذا القول إقراراً بإعتداء الفرس وظلمهم للعرب ويعزز هذا الإتجاه ما أكده أحد مؤرخينا القدامى ... ، أن الفرس كانت تعتدى على العرب وتظلمهم وإزاء هذا ظهرت أصوات فردية لتعبر عن رفض الحكم الأجنبى ومقاومة الاحتلال وتدعو إلى الإنتباه إلى الأخطار التى تحدق بالعرب وتبث الدعوة إلى التماسك العربى وتجاوز الإنقسام والتشرذم وقد تجسد هذا الرفض

للأجنبى فى محاولات جماعية تارة وفردية تارة أخرى ، إلا أن الذى كان يجمع هذه المحاولات ويوحدها فى بودقة واحدة هو الإحساس بالذات العربية التى بدأت تنتقل من التبعية إلى الرغبة فى الإستقلال ومن مرحلة الإنفعال بالأحداث إلى العمل على تحقيق الفعل بالإسهام فى صنع الأحداث .

وقد تبنى الرومان الفلسفة اليونانية فى الاحتلال الفكرى مع السكان العرب المحليين ولما ظهرت النصرانية وقف الرومان ضدها ، وعندما أدخل بولس ويطرس فيما بعد على النصرانية المؤثرات الهلينستية وشكل التكيف المطلوب أجراؤه فى النصرانية لكى يقبلها الرومان وعندما أستقرت النصرانية عند الدعم القائل بأن عيسى كلمة الله أنه الله بنفسه ، لم يعد هناك خلاف فى التفاهم بين أباطرة روما وبين النصرانية المكيفة وقد عبر بولص عن هذا التفاهم بقوله المشهور لتخضع كل نفس للسلطين العالية فإنه لا سلطان إلا من الله .

وقد قاوم النصارى العرب هذا التحريف ورفضوا إعتناق المذهب الملكانى الذى إعتنقت فى ضوئه الإمبراطورية الرومانية النصرانية وعدّوه ليس تحريفاً فحسب إنما (مذهب الاحتلال) ، وهكذا أصبحت كل شعب الامبراطورية تدين به إلا نصرانى الأرض العربية المحتلة ، فقد رفضوا وتميزوا عن شعوب الإمبراطورية الرومانية جمعاء .

وكان هذا التمييز واحداً من الأشكال التى عبرت بها الأمة العربية عن شخصيتها الحضارية والقومية ورفضها الاحتلال الفكرى وإن جاء من خلال الدين وقد قاد حركة الرفض الأسقف أريوس أسقف الأسكندرية الذى قال أن المسيح بَشَر وأنه كلمة الله لكنه ليس الله نفسه فحكم عليه بالهرطقة سنة ٣٢٥ فى مجمع نيقية .

واحتضن الفرس اليهود منذ إحتلال بابل سنة ٥٣٩ ق.م وبفضل هذا الاحتلال استطاع اليهود أن

المبحث الثاني

نظرية العلاقات الدولية في الفكر الإسلامي

المطلب الأول :

العلاقات الدولية في حالة السلم .

تستقي نظرية العلاقات الدولية العربية الإسلامية مقوماتها من المبادئ والقيم التي قامت عليها الحضارة الإسلامية التي امتازت بتعاونها وخدمتها لجميع البشر وإقامة العلاقات الطيبة مع الآخرين ، فمن وجهة نظر الفكر العربي والإسلامي ، أن كرامة الإنسان هي الهدف مهما كان ومن أي قوم أتى ، إذ لا فرق بين عربي ولا أعجمي إلا بالتقوى . كما أن إختلاف الناس شعوباً وقبائل ، لم تكن أهدافه ليتقاتلوا ويختلفوا ولكن ليتعانوا أو يتعارفوا .

وقد فرضت الشريعة الإسلامية السلام أسلوباً للحياة بين بنى الإنسان ولذلك بنى الإسلام العلاقات مع بعضهم على أسس الإحترام المتبادل وعدم الإعتداء .. قال الله تعالى : « يا أيها الناس إنا خلقناكم من ذكر وأنثى وجعلناكم شعوباً وقبائل لتعارفوا أن أكرمكم عند الله أتقاكم » .

إذاً ، الفكر الإسلامي يؤكد على التعاون الدولي ونشر الإسلام والأمن والخير والفضيلة وذلك لأن الحضارة الإسلامية تقوم في أساسها على فلسفة « العدالة » فالعدالة هي الطريق الموجه للدولة العربية الإسلامية في كل أعمالها الداخلية والخارجية والعدالة مطلوبة مع الشعوب التي يستوى فيها العدو والصديق ، كما يعبر عنها الشيخ أبو زهرة ، أن : « العدالة حتى للأعداء كما هي للأولياء .. » . وقد جاء في القرآن الكريم « ولا يجرمنكم شنآن قوم على ألا تعدلوا ، أعداؤهم هو أقرب للتقوى » .

ومن هنا نرى أن العلاقات السلمية في الفكر الإسلامي هي سبيل « التعامل المفضل » التي

يؤسسوا حركة فكرية في العراق ، فالمدارس اليهودية الخمسة في ديا شمال بابل وفي سورا وببادينا وفي مخمورا سلوقية ازدهرت تحت السيطرة الفارسية على العراق وقادت أفكارها عملية تحريف تاريخ التوحيد وجوهره على السواء .

أما اليمن فقد سيطر عليها الأحباش في أواخر الربع الأول من القرن السادس الميلادي واحتلاها من قبل الفرس في ثلثه الأخير ... وأدت تلك السيطرة إلى تدمير الإقتصاد اليمني وتدهور الزراعة وضعف الإنتاج وكساد التجارة بسبب التخريب الذي أعمله الأحباش في اليمن من جهة والنتائج التي أفرزها الصراع بين الفرس والأحباش للإستيلاء على اليمن من تدمير وإستنزاف مستمر لإقتصادها وإمكاناتها من جهة أخرى .

ويتضح مما تقدم أن عصر الإسلام شهد المواقف

الآتية :

١ - إحتلال الرومان بلاد الشام ومصر والمغرب . وإحتل الساسانيون العراق وبلاد اليمن وكلا الإحتلالين يقوم على أساس إقطاعي مما هدد حياة العرب الحضارية إجتماعياً وإقتصادياً وثقافياً .

٢ - أن قوى الإحتلال الأجنبي مارست عملية إعادة ترتيب للأوضاع الثقافية والفكرية والمعتقدية على النحو الذي ينسجم مع غطها الحضاري والتوجهات السياسية لها .

٣ - أن حالة الصراع بين القوتين الرئيسيتين آنذاك هددت الأمن العربي والعالمي ودفعت الشعوب إلى حرب طاحنة أعاققت التقدم والتطور .

٤ - عانى العرب من ثقل هذه التناقضات فكان وطنهم موضع إقتسام القوتين كما عانوا من إجماع القوتين على المجابهة الفكرية بالتحالف مع اليهود والأحباش .

وتؤكد النصوص الإسلامية بأن الحرب ضرورة لدفع العدوان وقمع الفتنة التي هي أعظم ضرراً من القتال « ولولا دفع الله الناس بعضهم ببعض لفسدت الأرض » . « والفتنة أشد من القتل » « فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم » . « وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين كله لله فإن انتهوا فإن الله بما يعملون بصير » .

والعرب في الظروف العادية مسؤولية جماعية لا فردية وهو ما يعبر عنه بغرض الكفاية الذي يسقط عن البعض إذا قام به البعض الآخر . والحرب في الفكر الإسلامي عمل مشروع تلجأ إليه الدولة الإسلامية لدفع الاعتداءات الواقعة عليها ومقاومة الاحتلال ، واسترداد الحقوق المغتصبة منها ، فهي إذن ضرورة عملية ولا يمكن القول بعدم مشروعيتها فلكل دولة الحق في اللجوء إلى الحرب كلما وجدت في ذلك تحقيقاً لأغراضها المشروعة مع عدم الإخلال بمعاهداتها السابقة والقواعد الدولية على العموم . قوله تعالى : « وما لنا ألا نقاتل في سبيل الله وقد أخرجنا من ديارنا » سورة البقرة ، الآية ٢٤٦ .

والأمر بالقتال يعرف في الفكر الإسلامي بالجهاد ، والجهاد هو حركة المسلمين الدائمة في العالم لإسقاط القيادات الجاهلة الضالة وإتاحة حرية الاعتقاد للإنسان حيثما كان هذا الإنسان ، بغض النظر عن الزمان والمكان والجنس واللون واللغة والثقافة والانتماء . . . انه في الحقيقة مبرر وجود الجماعة الإسلامية في كل زمان ومكان أو مفتاح دورها في الأرض وهدفها العقيدي ومصدر توحدها وضمان ديمومتها وتطورها وبدون هذه الحركة الجهادية يسقط هذا المبرر ويضيع المفتاح ، وتفقد الجماعة المسلمة قدرتها على الوحدة والتماسك والاستمرارية والبقاء .

فالجهاد في سبيل الله شعار عز الأمة وحصنها المتين ، فما تركت أمة الجهاد إلا ذلت وهانت ولهذا

أقرتها المصادر الرئيسية التي يعتمد عليها الفكر الإسلامي ، ومن أولى هذه المصادر القرآن الكريم « الدستور الإسلامي » الذي ينص في أحكامه على الحث على العلاقات السلمية بقوله : « يأيها الذين آمنوا أدخلوا في السلم كافة ... » ، ثم تأتي السنة لتنهج ذات المنهج ، وأبلغ دليل على ذلك أن الرسول (ﷺ) قد بدأ حملة التعاون والتفاهم بالكتب والرسائل الذين أوفدهم إلى قبصر الروم وكسرى فارس ونجاشي الحبشة وعظيم مصر وسار على هديه خلفاؤه بعده . ومن هذا ظهرت وسيلة التعاهد وأصله قوله تعالى « وأوفوا بعهد الله إذا عاهدتم ولا تنقضوا الأيمان بعد توكيدها وقد جعلتم الله عليكم كفيلاً » .

فقد وقع المسلمون معاهدات كثيرة مع جيرانهم من أهل الكتاب والمشركين مثل عهد رسول الله (ﷺ) للنصارى في جزيرة العرب وصلاح الحديبية مع المشركين وعهد عمر بن الخطاب (رضي الله عنه) لأهل بيت المقدس ، وعهد خالد بن الوليد لأهل دمشق وعهد عمرو بن العاص لبطريق الروم .

وإذا كانت هذه هي الثوابت تتبع من مبادئ الإسلام وقيمه فإن العالم كان « يسير على قانون الغاية في علاقات الدول والقبائل بعضها مع البعض . فكل دولة تبغى على الأخرى ولا مانع يمنعها إلا أن تكون ضعيفة ولا تقوى على الاعتداء أو كان ثمة ميثاق يحترم ، ما بقيت القوتان متعادلتين ، فإن أحست إحداها بضعف الأخرى انتهزتها فرصة سانحة وانقضت عليها » .

المطلب الثاني :

(العلاقات الدولية في حالة الحرب)

كره العرب الاحتلال الأجنبي لأراضيهم كما بان ذلك في موقعة ذي قار وغيرها ، فكان شعورهم بوحدة المصير العربي يشدهم للتحالف من أجل مجاربة المحتل وطرده من أراضيهم .

كان الجهاد في الفكر الإسلامي «فريضة» لازمة لا بد منه لنيل العزة . حديث الرسول الكريم (ﷺ) «ما ترك قوماً الجهاد إلا ذلوا في عقر دارهم» خطبة الرسول (ﷺ) في حجة الوداع .

ومع أن الجهاد فريضة مقدسة من أجل إعلاء كلمة الدين ورفع مناره فقد جاءت السنة النبوية تنهى عن تمنى القتال وتأمر بالصبر فالأصل في المسلم أن يطلب السلامة والمعاذاة والأ يتعرض للبلاء ولكنه حينما لا يكون مناص من القتال والحرب فلا بد من الصبر وعدم الفرار من ساحات الشرف ومن ميدان الكفاح والنضال من أجل التخلص من العدو وتحرير الأرض ، ويظل المجاهد حتى بعد إنتهاء الحرب متمسكاً بالعدل حيث يجب عليه عقد شروط الهدنة على أساس العدل ومعاملة الأسرى معاملة إنسانية عادلة .

وشن الحرب كنوع من أنواع العلاقات الدولية تدخلها الدولة الإسلامية إضطراراً لا اختياراً لذلك فهي حالة اضطرارية وليست دائمية ، وما يؤكد كلامنا عدول رسول الله (ﷺ) عن غزوة تبوك التي أعد لها بعد علمه بإستعداد جنود الدولة البيزنطية على حدود الدولة الإسلامية وحين أيقن أنهم انصرفوا عن اعداد العدة للهجوم عدل رسول الله عن إرسال الحملة .

فعلاقات الحرب التي نشبت في عهد النبوة كانت بسبب إعتداء المشركين على الرسول محمد (ﷺ) وأصحابه من جهة ومن إعتداء ملوك الدول الأجنبية على عقيدة رعاياهم ممن اعتنقوا الإسلام من جهة أخرى ، ورفضهم عقد معاهدات بين المسلمين وبينهم بعدم العدوان . ومن هنا لم يبق أمام المسلمين إلا القتال دفعا للظلم وتحريراً للأرض والسند الشرعى لذلك قوله تعالى « أذن للذين يقاتلون بأنهم ظلموا وإن الله على نصرهم لقدير الذين أخرجوا من ديارهم بغير حق إلا أن يقولوا ربنا الله » .

واهتم قائد الأمة بالمقاتل المسلم وشجعه على تطوير كفاءته القتالية بحيث يجعله دوماً على استعداد للطوارئ وهذا بطبيعة الحال يتفق مع ما أمر به القرآن الكريم : «وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم» .

وكان الرسول محمد (ﷺ) يقول (ألا إن القوة الرمي ، ألا إن القوة الرمي ، ألا إن القوة الرمي) . كما حث على التدريب على ركوب الخيل بإعتبارها من فنون الحرب وقال : (الخيل معقودة في نواصيها الخير إلى يوم القيامة ، (الأجر والغنيمة) . فالإسلام ينظر إلى الأمة الإسلامية نظرة الإعزاز والقوة .

لكن تبقى علاقة الحرب في الفكر الإسلامي مسألة اضطرارية ، استثنائية لا تدخلها إلا في حالة الضرورة القصوى كما رأينا مما تقدم أعلاه .

وأن طريقة تحرير الأرض سواء كانت بالحرب أو بالصلح أو بالإسلام الطوعى ، تتم بين الأجيال التي تعاصر الحدث وهي التي تختار وتحمل نتائج اختيارها .

كأمة تبقى مهياة للقتال إذا ما نادى المنادى للجهاد دفعا للظلم ومقاومة المحتل .

المبحث الثالث

مقاومة الإحتلال في الفكر الإسلامي

المطلب الأول :

(مقاومة الإحتلال في عهدى النبوة والخلفاء

(الراشدين)

كان نزول الوحي على محمد بن عبد الله (ﷺ) يعنى أن الله تعالى اختاره نبياً ورسولاً ، وابتدأ دعوته في مكة مخاطباً أهلها «يا أيها الناس قولوا

قاعدها التي تنطلق منها وتقود حركتها لتنفيذ أو إكمال المهام السوقية التي تدعو لها مبادئ الإسلام بتحرير الأراضي العربية المحتلة من الساسانيين والبيزنطيين في العراق والشام ومصر والمغرب وإعداد الأمة لنشر الإسلام ، وتخليص العلاقات الدولية مما يشوبها ويخل بإنسانيتها وارتقائها .

وقد كان النبي محمد (ﷺ) حريصاً على أن يعلم أتباعه أن أي مرحلة يحققها الإنسان ليست الهدف النهائي له ، وأن جهادهم مرتبط بمستقبل متكامل وأي تحقق يصبح ضمن هذا التوجه مجرد مرحلة تقود إلى المستقبل ، وعلى هذا الأساس تحدد مهام هذه المرحلة بتأمين توظيف الوحدة المنجزة في سبيل التحرر ومقاومة الإحتلال الأجنبي للوصول إلى الوحدة الشاملة .

بعبارة أخرى ، إذا كانت الوحدة الشاملة هي الهدف المركزي الذي جاهد النبي محمد صلى الله عليه وسلم وخلفائه في سبيله فالتحرير ومقاومة الإحتلال هو الطريق لهذه الوحدة ، وتثبيت سلطة الأمة في الجزيرة العربية هو نقطة الإنطلاق في طريق التحرير ومقاومة الإحتلال .

وبعد تولى أبو بكر الصديق (رضى عنه) الخلافة ونجاحه في القضاء على حركات الردة في الجزيرة العربية مما ثبت السياسة للدولة العربية الإسلامية وركزت أسس السلطة المركزية ، لم يتأخر في تنفيذ الخطوات اللازمة لتحرير الأرض العربية ومقاومة الإحتلال ، وقد كان واضحاً أن الخليفة أبا بكر إنما يكمل السياسة التي وضعها الرسول محمد (ﷺ) .

ويأتي إهتمام الخليفة بالشام وإعطاء الأولوية لعوامل متعددة تتعلق :

- ١- بقرب الروم من قاعدة الدولة الإسلامية .
- ٢- ولتحكم بلاد الشام ومن ضمنها فلسطين في عقدة المواصلات إلى مصر والعراق .

لا إله إلا الله تفلحوا وتملكوا بها العرب وتذل لكم العجم» . وكان هذا الشعار بالإضافة إلى أنه يعبر عن التصور السوقي للرسول محمد (ﷺ) « التوحيد ، الوحدة ، التحرير» فهو أيضاً محاولة لا يقاظ الحماسة القومية بين العرب ونقلهم من حدود المجتمع القبلي إلى التفكير بالأمة «العرب» أي بقضية أكبر من القبيلة تنسجم وطبيعة الفكر العربي ، قضية تجعل الإنسان العربي تحت ضغط التساؤلات المتعددة عن قضايا جوهرية تفرض عليه الارتباط بالمكان والإحساس بالزمن وبالحركة التاريخية ، ارتباطاً يتجاوز به ذاته ويعرف معنى أن يكون منتصباً إلى كيان أكبر من قريش أو مكة أو أي قبيلة أو مدينة ، هو الأمة .

وبعد أن أنجز الرسول (ﷺ) تثبيت أوضاع المدينة قام بعدة حملات عسكرية هدفها تحرير الجزيرة العربية من الشرك بنشر الإسلام فيها ، وبناء الدولة العربية قاد منها (٢٥) حملة بنفسه ، وأسند (٣٥) حملة إلى بعض الصحابة ، قسم من هذه الحملات اتجهت إلى الروم لمنع تهديدهم لمستقبل الدولة الفتية - ومع أن المسلمين هزموا في معركة (مؤتة) أيام البيزنطيين فإن توجه المسلمين إلى معركة يجابهون فيها الروم إحدى القوتين اللتين كانتا تتحكمان بالعالم آنذاك ، وتسيطران على أجزاء كبيرة من أراضي الوطن العربي ، يعد انتصاراً بحد ذاته .

وكان الرسول محمد (ﷺ) قد أنجز عملياً أسس بناء الأمة وحدد اتجاهات نموها وتطورها ، وكانت مهمة خلق أمة من شتات رسخته مرحلة من الإحتلال تربو على ١٢٠٠ عام منذ بدء الغزو الأجنبي والدولة الإسلامية كانت هي الشكل النمطي المعبر عن حركة الأمة لتحقيق رسالتها . وما حققه الرسول (ﷺ) كان يشكل إنجازاً لمهمة أولية قوامها إنجاز عملية بناء الأمة في الجزيرة العربية وبناء

٣- النفوذ الكبير الذي يحظى به الروم في الحبشة مما يؤثر على الدولة الإسلامية .

وبعد نجاح المسلمين في القضاء على الاحتلال البيزنطي في معركة اليرموك وإبادة قوة الروم الرئيسية أصبح العرب مسيطرين على خطوط المواصلات ، وأمكنهم بسهولة الإنطلاق لإنهاء الاحتلال الأجنبي في العراق ومصر . وأستطاع المسلمون في معركة القادسية أن ينهوا الوجود الساساني وأستطاع عمرو بن العاص أن يطارد الروم نحو مصر حتى حدود برقة ، أما إكمال تحرير المغرب فقد تم فيما بعد سنة ٧٩ هـ عندما أرسى القائد موسى بن نصير أسس التحرير وطرد الروم منها .

من كل ما تقدم نرى أن المقاتلين العرب أظهروا مقدرة عالية مبنية على درجة كبيرة من تفتحهم الروحي والفكري بأهمية تحرير الأجزاء المحتلة والمغتصبة من الوطن العربي وعبروا عن ذلك بمظاهر متعددة :

١- أنهم كانوا يعلمون أن الأراضي المحتلة هي أراضيهم وأنهم يمارسون عملية إسترجاع لحق سابق ، لذلك أطلقوا على القادسية يوم العروبة .

٢- أظهروا تعلقاً فريداً وكبيراً بالأرض المحررة حيث إستوطنوها مع ذرائعهم ولما تتضح بعد طبيعة الحرب ولا نتائجها .

٣- آمنوا أن مقاومة الاحتلال والتحرير مسألة لا رجوع منها ، فإما الموت أو التحرير وفي كلتا الحالتين (ربح) والموت أكثر ربحاً ففيه الشهادة والجنة لذلك لم يكن غريباً أن نراهم في بدء كل معركة يبائعون على الموت ويحبونه كما يحب عدوهم الحياة .

٤- كان عرب الأراضي العربية المحتلة يدركون واجبهم في الجهاد من أجل مقاومة الاحتلال لذلك

سارعوا إلى خوض غمار الكفاح المسلح في وقت مبكر كما حدث في العراق عندما قاد المشني بن حارثه الشيباني وقطبة بن قتادة السدوسي العرب في معركة ذي قار وما قام به العرب من دور يؤدوه ككشافين في مقدمة الجيش العربي ورصدهم لحركات العدو ومهاجمتهم لخطوط العدو الخلفية .

المطلب الثاني :

الحق في مقاومة الاحتلال في العصر الحديث

تعطى النظرة المتفحصة على تاريخ الأمم ، قناعة أكيدة بأن القوة وحدها لم تكن مبرراً كافياً لبقاء الدول ، وأن أسلوب العدوان على الآخرين قد يفرض سيطرة المعتدى لفترة ما ، وبدرجة معينة ، لكن الحقيقة الثابتة - كما رأينا في المبحث السابق - هو أن أمبراطوريات كبرى في التاريخ القديم وكذلك دول عظمى في التاريخ المعاصر لم تستطع المحافظة على سيطرتها العالمية ، ولم تكن قادرة على إبقاء إمتدادها الجغرافي ، وأسباب ذلك كثيرة وفي مقدمتها صراع الحق والباطل ، والتآكل الداخلي للقوى الغاشمة ، وضعف مرتكزات القوة العسكرية والمادية .

وفي بداية القرن التاسع عشر كان الوطن العربي مسرحاً لأحداث صنعتها خمس قوى رئيسية هي : الدولة العثمانية وبريطانيا وفرنسا والنمسا وروسيا فكان هناك الاحتلال والحملات العسكرية والسيطرة الإقتصادية والسيطرة البحرية ... إلخ .

وتعتبر فلسطين وتاجها القدس قلب الوطن العربي وواسطة عقده ومهد الديانات التوحيدية الكبرى في التاريخ وملتقى الحضارات وكان مصيرها دوماً مرتبطاً بأوضاع الجزيرة العربية ومصر وسوريا والعراق . ففي أواخر الألف الرابع وأوائل الألف الثالث قبل الميلاد لموجة عربية سامية كبيرة هي

الموجة المعروفة بإسم الموجة الأمورية الكنعانية ونسبة إليها كان أول إسم عُرفَ به فلسطين هو أرض كنعان .

ورغم كل الفاتحين والغزاة من صليبيين ومماليك وأتراك فقد بقيت فلسطين محافظة على طابعها العربي الواضح ثم جاء القرن التاسع عشر ، والإمبراطورية العثمانية في أشد حالات تفككها وإنحلالها فبدأت المخططات الإستعمارية الغربية تستهدف فلسطين وعروبتها على أسس سياسية ثابتة عمادها الحيلولة دون توحيد الوطن العربي تحت ستار حماية الأقليات الدينية إلى أن أتاحت لها الظروف إحتلال فلسطين لإقامة « الكيان الصهيوني » عن طريق إستغلال المسألة اليهودية التي هي في التحليل الأخير مشكلة أوربية غربية بحثة .

وبذلك ظهر إلى الوجود كيان إستعماري أنشئ في فلسطين خلافاً لأرادة أكثرية السكان العرب فيها وعام ١٩٤٨ وذلك بموجب قرار التقسيم الصادر عن الأمم المتحدة ١٩٤٧ ، لذا وجدنا أن الوضع العربي قد وصل في منتصف القرن العشرين إلى محنة الموقف الرسمي بعد أن خلد بعض العرب إلى أوهام السلام مع العدو المحتل ... ومأزق صهيوني صنعته الأساطير الزائفة .

واليوم الحاضر أصبحت القضية الفلسطينية وتاجها قدس الأقداس على كل لسان ، بعد إنشغال العقل العربي الرسمي ، بقضايا التسوية وتخليه عن شعار (تحرير الأرض المحتلة) فالقضية تعبير عن مقاومة الإحتلال الأجنبي لأعز أجزاء الوطن العربي في العصر الحديث لأن الأرض المقدسة التي دنستها القوات الصهيونية ، لا بد أن تستعيدها الإرادة العربية والإسلامية . وهي التي تقرر المستقبل المنشود وتعيد الهيبة الدولية المرموقة لأرض العروبة المستباحة .

وهناك مدينة الأسكندرونة والتي كانت تسمى قديماً (الأسكندرية مينور) أي الأسكندرية الصغرى وكانت تعتبر المصرف التجاري لمدينة حلب منحت إستقلالها ذاتياً عام ١٩٣٧ لكن أدت الإشتباكات العسكرية بين العرب والأتراك إلى وضعها تحت رقابة عسكرية - مشتركة - من فرنسا وتركيا عام ١٩٣٩ وهي أرض عربية سليبة لا تزال تطالب بها سوريا إن الإحتلال في الفكر ، هو أن تلجأ دولة ما إلى إحتلال جزء من الدولة الأخرى بالوسائل العسكرية وعن طريق الحرب لإكراهها على الخضوع لمشيئتها أو تنفيذ إلتزاماتها أو الإستيلاء على إقليم أو بلد بالقوة العسكرية وضمه إلى الدولة المغتصبة واعتباره جزءاً منها لا تتمتع بأي سيادة .

والإسلام يعتمد مبدأ مقاومة الإحتلال والعدوان وطرده الغزاه عن طريق تعبئة أفراد الأمة في تنفيذ إرادة الفكر والجهد ..

والجهاد يعتمد على الضرورة الملجئة إضطراراً في حرب عادلة لرد العدوان ودفع الإعتداء وتحرير البلاد .. فقد كان الفرس يحتلون يمن الجزيرة العربية ويحمون عراقها ، وكان الروم يحتلون شام الجزيرة العربية ، ويحمون تخومها ، والمسلمون مضطهدون في البلاد الأعجمية في أواسط آسيا وشمال أفريقيا وعلى أطراف القارة الأوربية فكان لا بد مما لا بد منه وهو قيام المسلمون بتحرير الأراضي المحتلة وصد العدوان وإشاعة العدل بين العباد وحتى يظهر زيف الزائف ويبقى الحق ثابتاً « فأما الزيد فيذهب جفاء وأما ما ينفع الناس فيمكث في الأرض » .

وما عسانا إلا أن نتذكر قوله تعالى (قاتلوهم يعذبهم الله بأيديكم ويخزهم وينصركم عليهم ويشف صدور قوم مؤمنين) صدق الله العظيم .

القدس

في المنظورين العربي والإسرائيلي

سفير دكتور / عبد الله الأشعل
مساعد وزير الخارجية المصرية
للشئون القانونية والدولية والمعاهدات

١٩٨٠. ووصلت هذه الدائرة غايتها رغم الاعتراضات الدولية وذلك بإعلان الولايات المتحدة على لسان وزير خارجيتها يوم ٨ مارس ٢٠٠١ أن القدس عاصمة إسرائيل وأن واشنطن ستفتح في موعد لاحق سفارتها فيها .

وهكذا يتضح أن القدس قد أنتقلت من مرحلة التبعية الكاملة العربية الإسلامية إلى مرحلة التنازع بين الإسرائيليين والفلسطينيين حول المدينة وتتداول الأفكار لتسويتها ، ثم إنتهت بإعلان إسرائيل تبعية المدينة بأكملها لإسرائيل ومساندة الولايات المتحدة لهذا الموقف .

تقدم الدراسة وجهات النظر العربية والإسرائيلية من الزاوية القانونية ، والصراع بين القانون والقوة .

أولاً

المركز القانوني للقدس في المنظور الإسرائيلي :
يرى الفقه الإسرائيلي أن إسرائيل قامت على قرار التقسيم الصادر من الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم ١٨١ في ٢٩/١١/١٩٤٧ وأن هذا القرار الذي رفضه العالم العربي قد سقط بسبب هذا الرفض ويعترف الفقه الإسرائيلي بأن إرتفاع النسبة العددية لليهود من ٢٪ في بداية القرن العشرين إلى ١٠٪ عند قيام إسرائيل ١٩٤٨ يرجع إلى سياسة الهجرة المنظمة ، وأن قمع الفلسطينيين المعارضين للتقسيم قد تم على أيدي جماعات «الإرجون» وغيرها من جماعات شبامير وهو ما اعترف به «مناجم بيجين»

ظلت مدينة القدس عبر التاريخ موضوعاً للصراع والحروب وتداولتها أيادي المحتلين ولكنها بقيت على الجملة في معظم فترات التاريخ عربية إسلامية . أما أبرز الحالات التي كانت تهدد هذا الإنتماء العربي والإسلامي فهي فترة حكم داود وسليمان في فلسطين ، ثم الغضب الصهيوني الحالي منذ عام ١٩٤٩ ، بالإضافة إلى الاحتلال الصليبي الذي إنتهى بخلاص القدس على يد صلاح الدين في النصف الثاني من القرن الثالث عشر . ونشير إبتداءً إلى أن كلاً من الغضب الصليبي في العصور الوسطى للقدس ، والغضب الصهيوني المعاصر للمدينة المقدسة قد بنى على مقولات مستندة إلى الكتب المقدسة وإلى علاقة أصحاب الديانتين المسيحية واليهودية وكلها أمور إن أجازت التمسك بحرية الوصول إلى الأماكن المقدسة لأصحاب البيانات ، فهي لا تبرر سلب حق الفلسطينيين السياسي في المدينة وفي فلسطين .

وقد عملت إسرائيل منذ قيامها على الإستيلاء على القدس ضمن حقها في السيطرة على كل فلسطين وإستدلال سكانها أو إبادتهم أو طردهم من ديارهم . وأتخذت إسرائيل قرار التقسيم كذريعة لقيامها ثم لإنكار حق الفلسطينيين في القرار نفسه في إقامة دولتهم . وقد مر ضم القدس بمرحلتين رئيسيتين :-

الأولى : ضم غرب القدس أعوام ٤٨-١٩٥٠

الثانية : ضم شرق القدس فعلياً منذ عام ١٩٦٧ وضمها رسمياً وإعلاتها عاصمة أبدية لإسرائيل عام

في مذكرته «التمرد» الصادرة عام ١٩٥١ منذ
أبادت القرى الفلسطينية بلا رحمة وفق ما أدلى
به العسكريون البريطانيون . كما لا ينكر هذا الفقه
أن قرار التقسيم قد انحاز لليهود بمنحهم ٥٧٪ من
الأراضي رغم أن نسبتهم إلى السكان لا تزيد على
الثلث . وقد ركز اليهود هجماتهم الإرهابية على
القدس حتى اضطروا أهلها إلى النزوح عنها
واحتفل «بن جوريون» في فبراير ١٩٤٨ في خطابه
بهذا النزوح قائلاً «أن القدس لم يكن طابعها
اليهودي أوضح قبل الآن منذ تدميرها على
يد الرومان». وفي أبريل ١٩٤٨ تولت عصاية
الأرجون قتل أكثر من مائتي عربي في غرب القدس
وأرغمت الأحياء على الرحيل . وخلال ربيع
وخريف ١٩٤٨ تمكنت المنظمات الصهيونية
الثلاثة من الإستيلاء على ٨٠٪ من فلسطين وطرده
السكان منها ، ونهاية عام ١٩٤٨ نزح عرب
القدس وعددهم ٦٥ ألفاً ولم يبق سوى أربعة آلاف
من السكان . وترى إسرائيل أن الصدام العسكري
بين الجيشين الصهيوني والأردني حول القدس إنتهى
إلى إحتلال الأول للقسم الغربي حيث يقيم معظم
اليهود . وفي عام ١٩٥٠ أعلن البرلمان
الإسرائيلي أن غرب القدس عاصمة إسرائيلية .
بينما أعلن الأردن ضم الضفة الغربية بما فيها
شرق القدس وإن أشار قرار البرلمان الأردني إلى أن
هذا الضم لا يؤثر على التسوية النهائية للقضية
الفلسطينية العادلة في إطار الآمال الوطنية ،
والتعاون العربي والعدالة الدولية .

وقد أوضحت «روث لابيدوث» أن الفقه
الصهيوني يستند في ضم القدس إلى عدد من
المبررات القانونية ، المبرر الأول أن الضم عمل من
أعمال الدفاع الشرعي عن النفس ، والمبرر الثاني أنه

تجسيد للوعد التوراتي وإسترجاع لحق طال غصبه ،
والمبرر الثالث أن الضم قد تم لهذا الشرط من المدينة
الذي كان يعاني من الفراغ القابوني بسبب عدم
تحديد وضعه في قرار التقسيم . ولم يكثرث الفقه
الصهيوني لإعتراض الجمعية العامة للأمم المتحدة في
ظل قرارها رقم ٢١٤ لعام ١٩٤٩ وإحتجاج رئيسها
على نقل مكاتب الكنيست إلى المدينة وعلى إجراء
عرض عسكري فيها وتشديد رئيس لجنة مراقبة
الهدنة على ضرورة إحترام إسرائيل للطابع الدولي
الخاص للمدينة وعدم جواز المساس بها وفق قرار
التقسيم الذي تعهدت بإحترامه .

والحق أن القدس لم ترد في وعد بلفور الذي
أنشغل بتصوير إقرار مجموعة من الحقوق للأقلية
اليهودية دون أن يقصد أن ينشئ في فلسطين وطناً
قانونياً وسياسياً قومياً للأقلية اليهودية دون سائر
القوميات الأخرى . كذلك لم يشر صك الإنتداب إلى
القدس وإن كان الصك في مادتيه ١٣ . ١٤ قد أشار
إلى الأماكن المقدسة .

ومنذ بداية نفاذ الإنتداب أصدرت بريطانيا
قانون الأماكن المقدسة Holy Places Order in
Council عام ١٩٢٤ الذي وضع هذه الأماكن تحت
إشراف المندوب السامي البريطاني . وعندما قامت
إسرائيل لم يتضمن إعلان قيامها شيئاً عن القدس ،
ولكنه تعهد بإحترام إسرائيل للأماكن المقدسة لكل
الديان . .

وإذا كانت المصادر الإسرائيلية مجمعة على أن
الإستيلاء على غرب القدس قد تم بسبب إرغام
السكان على النزوح بإستخدام الأساليب الإرهابية ،
فإن روث لابيدوث تؤكد إستخدام أسلوب قسري آخر
لهذا الإستيلاء وهو إعلان وزير الدفاع الإسرائيلي

القدس Complete and United Was The Capital of Israel أى أنه يدعى السيادة على شطرى القدس. وقد أكدت المحكمة العليا فى إسرائيل فى قضية Temple Mount Faithful Association Vs. Attorney General عام ١٩٩٣ وهى تطبق قانون الكنيسة لعام ١٩٨٠ أن شرق القدس يقع تحت سيادة إسرائيل .

وقد أصدر مجلس الأمن قراره ٤٧٨ فى ١٩٨٠/٨/٢ الذى اعتبر قانون ضم القدس باطلاً ولا أى أثر قانونى وإنتهاكاً للقانون الدولى ، وطالب الدول بعدم نقل سفاراتها إلى القدس ، كما تأكد نفس المعنى فى قرار الجمعية العامة رقم ٣٥/١٦٩ لعام ١٩٨١ . وقد رفضت إسرائيل موقف الأمم المتحدة ، كما رفضت إقتراح الأمين العام ١٩٩١ بإرسال بعثة لتقصى الحقائق فى القدس الشرقية مؤكدة أن القدس الشرقية ليست أراضى محتلة كما ترى الأمم المتحدة ، وإنما تقع تحت السيادة الإسرائيلية وهى عاصمة إسرائيل ومن ثم فلا وجه لأى دور للأمم المتحدة فى أى أمر يتعلق بالقدس . ولذلك أعرب مجلس الأمن عن «إنزعاجه» Alarmed من وجهة النظر الإسرائيلية حول القدس الشرقية وعدم الاعتراف بأنها أراضى محتلة . وقد أكدت وزارة الخارجية الأمريكية رداً على هذا الموقف الإسرائيلى أن القدس الشرقية جزء من الضفة الغربية وليس من إسرائيل . وقد أكد مجلس الأمن والدول الدائمة العضوية فيه نفس الموقف فى ١٩٩٥/٥/١٨ خاصة فى ضوء إتفاق أوسلو ومحاولات إسرائيل نزع ملكية أراض فلسطينية لإسكان اليهود فى شرق القدس ، وكاد القرار بهذا المعنى يصدر لإدانة إسرائيل لولا الفيتو الأمريكى ولذلك أوضح السفير البريطانى مندوب بريطانيا

فى الأمر العسكرى الأول الصادر عنه فى ١٩٤٨/٨/٢ ، وقانون مناطق الإختصاص والصلاحيات لعام ١٩٤٨ الذى ينص على تطبيق القانون الإسرائيلى على أى جزء من فلسطين يرى وزير الدفاع وضعه تحت الإحتلال الإسرائيلى . وتروى روث لايبسوث أنه مع نهاية ١٩٤٩ وعقب تجديد تحدى الأمم المتحدة لتصرفات إسرائيل فى القدس ، أعلن بن جوريون صراحة فى الكنيسة بعد إنتقال مقره لغرب القدس وتتويج رئيس إسرائيل فيها « أن القدس جزء لا يتجزأ من إسرائيل وأنها عاصمتها الأبدية Eternal ، وأكد الكنيسة هذا الموقف . ولم يتجدد البحث فى مصير القدس خلال الفترة من ٤٨-١٩٥٢ إلى أن تم أحتلالها كلية عام ١٩٦٧ .

وعندما احتلت إسرائيل الضفة الغربية وشرق القدس ميزت بين المنطقتين ، فاعترفت بإنطباق أحكام قانون الإحتلال الحربى على الضفة الغربية ولكنها بدأت تطبق القانون الإسرائيلى على القدس الشرقية ، بل أن القانون الإسرائيلى رخص لوزير الداخلية بتوسيع بلدية القدس الشرقية على حساب الضفة الغربية ، ثم ضم شرق وغرب القدس معاً فى وحدة إدارية واحدة ولكن إسرائيل حرصت على أن توضح أن كل هذه الأعمال لا ترق إلى درجة إدعاء السيادة على القدس الشرقية . وأبلغت إسرائيل الأمم المتحدة بأن «الإجراءات التى إتخذتها تتعلق بتوحيد القدس فى المجالات البلدية والإدارية وتقدم الأساس القانونى لحماية الأماكن المقدسة فى القدس» ومع ذلك أدانت الأمم المتحدة إسرائيل بسبب هذه الإجراءات والقوانين على أساس أنها تشكل ضمناً لشرق القدس دون أن يسمى الضم . غير أنه فى أغسطس ١٩٨٠ أقرت الكنيسة قانوناً يؤكد أن

كل فلسطين بما فيها القدس منذ عصر الإنتداب وهذا هو رأى جزء من الفقه العربى فى مقدمتهم هنرى قطان .

وأما النظرية الرابعة فتذهب إلى أن وضع القدس لا يزال يخضع لقرار التقسيم الذى جعل القدس كلها كياناً منفصلاً ومستقلاً عن الدولتين العربية والعبرية وهذا هو رأى الأمم المتحدة وعدد من كبار الفقهاء أبرزهم توماس مالىزون، وأنتونيوكاسيزو ونحن من أنصار هذا الرأى أيضاً .

وتزعم لابيدوث - على خلاف الحقيقة - أن معظم دول العالم لم تتخذ موقفاً واضحاً نهائياً من قضية غرب القدس بما فى ذلك الولايات المتحدة. والحق أن كل الدول التى تقيم قنصليات فى غرب القدس تصر على عدم طلب إجازة ممارسة الأعمال القنصلية من إسرائيل وتؤكد أن وجودها القنصلى لا يعنى اعترافاً منها بتبعية المدينة لإسرائيل.

وقد تأكد هذا الخط فى قضية عام ١٩٥٢ تتعلق بورثة Shababo ضد Roger Helein القنصل العام البلجيكي فى القدس وملخصها أن سائق القنصل صدم وقتل شبابو الذى طالب ورثته القنصلية والقنصل البلجيكي بتعويض عن وفاته، وتم تداول القضية لسنوات أمام محكمة القدس، حيث رفض الورثة إختصاص المحاكم الإسرائيلية - رغم عدم الاعتراف بسلطة إسرائيل فى غرب القدس وقد اعترفت معظم الدول بالإنطباق الفعلى De Facto للقانون الإسرائيلى ولم يطلب أحد إنطباق الاتفاقية الرابعة على غرب القدس فيما تزعم لابيدوث .

وهكذا يشير الفقه الإسرائيلى إلى أن أولى الحجج المؤيدة لوضع إسرائيل فى

الدائم فى المجلس David Hanny وكذلك مندوبو روسيا وإندونيسيا وفرنسا أنه يتعين على إسرائيل أن تمتنع عن كل عمل يؤدى إلى تغيير الوضع الراهن فى القدس قبل مفاوضات الوضع النهائى . وكانت إسرائيل قد أعربت على كل المستويات عن اعتقادها بأن إتفاق أوصلو لا يقيد إسرائيل فى القدس .

وتؤكد روث لابيدوث أن قرارى المجلس ٢٤٢ و ٣٣٨ الصادرين فى ٢٢/١١/٦٧ و ٢٢/١٠/١٩٧٣ على التوالى لم يذكر القدس ، كما لم تذكر فى إتفاقية كامب دافيد ١٩٧٨ وإن سجل كل طرف موقفه فى المؤتمر من قضيتها حيث أكد بيجن رئيس وزراء إسرائيل حينذاك أن القدس مدينة واحدة لا تتجزأ وهى عاصمة إسرائيل ، بينما أكد الرئيس السادات أن المدينة جزء من الضفة الغربية ويجب وضعها تحت السيادة العربية .

تذهب روث لابيدوث فى تأصيلها للمركز القانونى لغرب القدس إلى أن هناك أربعة آراء أساسية فى هذا الصدد . الرأى الأول يتجه إلى أن إسرائيل حازت السيادة على المدينة عام ١٩٤٨ لأن بريطانيا عندما تركت فلسطين ساد فراغ فى السيادة لا يمكن ملؤه إلا بتصرف قانونى . ومنذ فرضت إسرائيل سلطتها على غرب القدس عام ١٩٤٨ إستناداً إلى حق الدفاعى الشرعى، فقد أصبح فى مقدورها أن تملأ الفراغ بما جعلها صاحبة السيادة الشرعية .

أما الرأى الثانى فيذهب إلى أن السيادة على غرب القدس معلقة حتى التوصل إلى تسوية شاملة وهذا هو رأى الأمير الحسن بن طلال وغيره. أما النظرية الثانية فترى. أن الشعب العربى الفلسطينى لا يزال يتمتع بالسيادة القانونية على

فلسطين عموماً وفي القدس خصوصاً هو قرار التقسيم الذي أسقطته الحكومة الإسرائيلية .

ثم إستند هذا الفقه بالنسبة للقدس مثلما إستند بالنسبة لفلسطين على نظرية أن فلسطين أرض لا مالك لها Res nullius وهذه هي نظرية لايبودوث وستون ولكن هذا الفريق شعر بعدم سلامة هذه النظرية لأن فلسطين إستقر بها خلال الإنتداب شعب معترف به في القانون الدولي له جنسية قانونية فلسطينية مستقلة عن جنسية بريطانيا. بل أن منطق الرأي الإستشاري لمحكمة العدل الدولية في قضية الصحراء الغربية يؤكد للفلسطينيين صفة الشعب وعلاقته بالأرض بما يؤكد حقهم في تقدير مصيرهم، ويدحض الحق التاريخي لليهود في الإقليم. والدليل على ذلك إعتراف الأمم المتحدة في قرار عودة اللاجئين بإرتباط الشعب بالأرض وحقهم في العودة إليها، وهو ما وافقت إسرائيل في إتفاق أوصلو على مناقشته في مفاوضات الوضع النهائي .

ويؤكد الفقه الإسرائيلي الحديث المساند لموقف الحكومة الإسرائيلية أن قرار التقسيم ١٨١ لم يعد قائماً لرفض العرب له وأعتبارهم أنه غير مشروع وكذلك الإشارة إلى نفس المعنى في المادة ١٩ من الميثاق الوطني الفلسطيني، وتأكيد الفقه العربي على أنه قرار باطل . ويضيف هذا الفقه أن هذا القرار ليس له قوة ملزمة لأنه مجرد توصية . وفضلاً عن ذلك فإن الأمم المتحدة نفسها تخلت عن الإقتراح الوارد في القرار وأصدر مجلس الأمن بدلاً منه القرارين ٢٤٢ و ٣٣٨ وهما يقدمان صيغة مختلفة تماماً لتسوية الصراع وهي الصيغة الوحيدة التي قبلها الطرفان ، وهو دليل على أن قرار التقسيم قد تجاوزته الأحداث ولا يقدم شيئاً لتسوية الصراع .

وضع القدس الشرقية في الفقه الإسرائيلي :

تشير لايبودوث إلى أربعة نظريات في هذا الشأن :

الأولى : أنه خلال الفترة من ٤٩ - ١٩٦٧ كانت شرق القدس في فراغ قانوني بعد أن تخلت بريطانيا عن سيادتها عليها ولم تتمكن الأردن من سد الثغرة لأنها إحتلت شرق القدس بالعدوان غير المشروع .

الثانية : يتمتع الشعب الفلسطيني بالسيادة القانونية على كل فلسطين بما في ذلك شرق القدس وغيرها .

الثالثة : تعترف للأردن بالسيادة على شرق القدس إستناداً إلى حق شعبها في تقرير المصير المستند إلى قرار وجهاء نابلس عام ١٩٥٠ .

الرابعة : فترى أن وضع القدس المنفصل يسرى على شرق القدس وغربها وهذا هو رأينا أيضاً .

ويرى الفقه الإسرائيلي أن هذه الآراء الأربع تأثرت بتطورات الأحداث فالنظرية الأولى وهي التي تمثل الفقه الصهيوني تبرر إحتلال إسرائيل لشرق القدس دفاعاً عن النفس وإستلاب سيادتها في غياب السيادة الأردنية الحقيقية ولم تتأثر النظريات الأخرى بآثار حرب ١٩٦٧ . ولذلك أكد مجلس الأمن مراراً أن شرق القدس أراض محتلة تنطبق عليها إتفاقية جنيف الرابعة . ويعترف الفقه الإسرائيلي بذلك وبأن الموقف الأمريكي المعلن خلال مؤتمر كامب دافيد ظل هو نفسه الذي أعلنه السفير الأمريكي آرثر جولدبرج في الجمعية العامة عام ١٩٦٧ ، وأكدته السفير تشارلز يوست في مجلس الأمن عام ١٩٦٩ . وهذا الموقف لم يمنع واشنطن من أن تطلب من إسرائيل تسليم شخص يعيش في شرق

حول نطاق مدينة القدس . هل هي القدس تحت الإنتداب والواردة في قرار التقسيم أم تلك التي أقيمت في أعقاب إتفاق الهدنة الإسرائيلي الأردني عام ١٩٤٩ ، أم هي القدس التي أنشأتها إسرائيل عقب توحيدها عام ١٩٦٧ ، يشير هذا الفقه إلى أنه خلال توقيع إعلان المبادئ عام ١٩٩٣ أوضحت إسرائيل أنها تعني بالقدس تلك التي يحددها القانون الإسرائيلي ، بينما لم تعلن منظمة التحرير مفهومها حول القدس وحدودها . ويؤكد أن القانون الأساسي الذي تطلب توحيد القدس وإعتبارها عاصمة إسرائيل لا يمنع مفاوضات إسرائيل من البحث فيما عدا ذلك .

ثانياً

القدس في المنظور العربي

يجب أن نميز في المنظور العربي بين الموقف السياسي والقانوني الذي يجب بناؤه بشكل متماسك لمواجهة تحولات الموقف السياسي . وقد رأينا كيف أن القوة والفضب وإجبار السكان بالإرهاب على النزوح هي التي أتاحت لإسرائيل وضع يدها على القدس ثم تفريغها من سكانها العرب وتهويدها وإعلاتها عاصمة موحدة وأبدية لإسرائيل . وإذا كان الفقه الصهيوني قد ساند الموقف السياسي الإسرائيلي ، فإن جزءاً من الفقه العربي قد ساند الموقف السياسي العربي والإسلامي . فقد أعلن العالم العربي في مؤتمرات وقرارات القمم العربية المختلفة وفي الأمم المتحدة وغيرها حتى عام ١٩٩١ أن قرار التقسيم مشروع وأنه أساس حق الفلسطينيين في إعلام دولتهم في الجزائر في ١٥/١١/١٩٨٨ دون أن يتمسك العرب بموقف القرار من القدس بل

القدس . ورغم هذا الموقف الدولي والأمريكي الواضح من شرق القدس يعترف الفقه الإسرائيلي بأن القضاء الإسرائيلي اعتبر شرق القدس جزءاً من إسرائيل ففي أول قضية نظرها القضاء وهي Ruidi and Maches ضد المحكمة العسكرية في أريحا عام ١٩٧٠ فصلت المحكمة في قضية تاجر عاديات نقل آثاراً من أريحا إلى شرق القدس دون الحصول على إذن تصدير حسبما يتطلب قانون العاديات الأردني الذي كان يطبق حينذاك على الضفة الغربية ، ولكن التاجر دفع بأن شرق القدس لم تكن أرضاً أجنبية بالنسبة للضفة وقد رفضت المحكمة العليا هذه الحجة وإعتبرت شرق القدس جزءاً من إسرائيل . وفي عام ١٩٩٣ في قضية مناحم ألون طلب المدعي من المحكمة العليا أن تأمر النائب العام والسلطات الإسرائيلية الأخرى بتعقب سلطات الوقف الإسلامي بسبب قيامها ببعض الأعمال في جبل المعبد Temple Mount دون تصريح وقد قررت المحكمة أن هذا الجبل جزء من إسرائيل وأن سيادة إسرائيل تمتد على القدس الموحدة عموماً وعلى جبل المعبد بما في ذلك قوانين العبادة ، وحق الوصول ، وحماية المقدسات في الأماكن المقدسة .

من ناحية أخرى يرى الفقه الإسرائيلي أن القدس منذ عملية السلام ١٩٩١ حتى الآن قد دخلت طوراً جديداً حيث أقر الأطراف بأنها لن تكون جزءاً من ترتيبات الوضع الإنتقالي مقابل أن تبحث القضية في مفاوضات الوضع النهائي المقرر لها عام ١٩٩٦ ، وأن يكون لسكان القدس حق المساهمة في إنتخابات السلطة الفلسطينية في الضفة وغزة .

ويؤكد الفقه الإسرائيلي أن كلمة القدس تنصرف فقط إلى شرق القدس ولكن هذا الفقه يشير بالشك

أغفلوا تماماً في خطابهم الرسمي أية إشارة للقدس الغربية رغم تمسك قرارات الأمم المتحدة بكل القدس وتمسك دول العالم أجمع بأن القدس لا تتجزأ وأن وضعها كلها لا يجوز المساس به . أما القدس الشرقية في المنظور السياسي العربي فيجب أن تكون عاصمة الدولة الفلسطينية المستقلة ، وأنها أراض محتلة يجب أن تجلو عنها إسرائيل . ويشكل مؤتمر مدريد للسلام في أكتوبر ١٩٩١ نقطة تحول رئيسية في الموقف العربي الذي بدأ يركز على الملامح الحالية التي جسدتها قرارات قمة القاهرة العربية في أكتوبر ٢٠٠٠ وقمة الدوحة الإسلامية في نوفمبر من نفس العام والتي نظرت إلى قضية القدس الشرقية وحدها في إطار عملية المفاوضات خاصة وأن إسرائيل في نظر العرب أوجت في إتفاق أوصلو إلى أن القدس قضية قابلة للتفاوض ، كذلك أسقط العرب منذ عام ١٩٩١ كل إشارة إلى قرار التقسيم وتبنى العرب موقف الفقه الإسرائيلي وهو أن قرارى مجلس الأمن ٢٤٢ ، ٣٣٨ قد حلاً محل قرار التقسيم كمرجعية للسلام ، ربما على أساس أن قرار التقسيم غير عملي وتجاوزته الأحداث . وفي المقابل ظل العرب على موقفهم من رفض تهويد المدينة وبناء المستوطنات فيها وطمس هويتها الديموغرافية والثقافية والحضارية . وشهدت التسعينات خاصة في عهد نتانياهو مصادمات سياسية حادة حول مشروعات توطين اليهود حول الأماكن المقدسة الإسلامية . وبدأ العرب في البحث مع إسرائيل عن حل لقضية القدس يكون ممكناً من الناحية العملية وفي ضوء مظاهر السيطرة الإسرائيلية على المدينة وضعف الجانب الفلسطيني ، والمهم أن يلق الحل موافقة الجانب الفلسطيني . وأصبحت الآفاق مفتوحة لكل

الحلول التوفيقية مما فتح كل الآفاق وتجزئة القضايا ، وتركز البحث حول ثلاثة محاور رئيسية : دينية ، وبلدية ، وسياسية ، أو سيادية وفي حدود هذا المحور قدمت مقترحات عديدة تصب في اتجاه عدم التركيز على فكرة السيادة التي تجاوزتها العولة ، وأهمية التعايش وعدم التمسك برموز السيادة على أرضية مشتركة وهي أن تظل موحدة إلى الأبد وقد ساند جانب من الفقه العربي الموقف الرسمي العربي مركزاً على أن القدس الشرقية - دون ذكر للقدس الغربية - أرض محتلة تلحق بالضفة الغربية وأن القانون في التسوية خادم للسياسة وأن التركيز على الجوانب القانونية يحبط التسويات السياسية .

أما الجانب الآخر من الفقه العربي - ونحن منه - فيرى أن القدس كلها عربية إسلامية وأن قرارات وإجراءات إسرائيل فيها وضمها باطلة وهو ما أكدته سلسلة قرارات مجلس الأمن والجمعية العامة وقرارات الوكالات المتخصصة التي حاولت أن تحافظ على طابع المدينة في تصور قرار التقسيم ونقطة البداية في تحليلنا هي التمسك بقرار التقسيم فإن رفض العرب له لا يسقطه وقبولهم اللاحق له لا يقدح في موقفهم السابق . فإن الرفض كان قائماً على مجافاة القرار للعدل والقانون ، كما كان القبول ضرباً من الواقعية السياسية ما دامت القوة تحبط الحق والقانون . فإن أصرت إسرائيل على رفض القرار فإن ذلك يشكل إنتهاكاً لقرار الجمعية العام رقم ٢٧٣ الصادر في ١١/٥/١٩٤٩ المتضمن قبول إسرائيل في الأمم المتحدة وبخالف تأكيداتها في مختلف لجان الجمعية العامة لمدة عامين - ولما كان قبولها في المنظمة الدولية مشروطاً باحترام إسرائيل لقرار

التقسيم وقرار عودة اللاجئين رقم ١٩٤ في ١١/١٢/١٩٤٨ فإن رفض إسرائيل للقرارين يهدم سند قبولها وبرشحها للطرد من المنظمة الدولية . كما أن تعهداتها في ديباجة قرار الجمعية باحترام كافة التزامات الميثاق بلا تحفظ بينما لم ترع إلزاماً واحداً يفتح الباب أيضاً لمراجعة موقفها في ظل تحدياتها لكل قرارات المجلس والجمعية في ضوء أحكام المادة السادسة الخاصة بالطرد .

ولا يمكن قبول منطق إسرائيل بأن القدس الغربية ضمت لأنها أرض لا مالك لها وأن إسرائيل سدت الفراغ القانوني فهذا الجزء قد ضم بالقوة والإرهاب ولا يجوز لإسرائيل البقاء فيه .

القرار ١٨١ وقرار مجلس الأمن ٢٤٢ . ٢٣٨ :

نرى أن قرار التقسيم هو سند وضع القدس وقيام الدولة الفلسطينية وأما قراران ٢٤٢ ، ٢٣٨ فهما بحثان إسرائيل على الإنسحاب من الأراضي التي إحتلتها في حرب ١٩٦٧ على أساس أن الحرب لا تخلق حقاً في الإقليم ولا تؤثر على السيادة ، فإسرائيل بموجب القرارين سلطة إحتلال يتعين عليها إحترام إتفاقات جنيف وخاصة الإتفاقية الرابعة الخاصة بوضع المدنيين تحت الإحتلال الحربي والقدس الشرقية أراض محتلة عام ١٩٦٧ تتمتع بما ينص عليه القرار ٢٤٢ من أن القوة لا تخلق حقاً أو تشكل سبباً لإكتساب الأقاليم . ولما عمدت إسرائيل إلى تهويد المدينة المقدسة منذ عام ١٩٦٧ أصدر مجلس الأمن قرارات متتابعة وكذلك الجمعية العامة وببطل هذه الإجراءات التي لا تتفق مع صلاحيات سلطات الإحتلال حتى إذا ما أصدرت إسرائيل عام ١٩٨٠ قانون ضم القدس وإعلاناتها

عاصمة موحدة وأبدية أصدر مجلس الأمن قراره الشهير رقم ٤٧٨ في ٢٠ أغسطس ١٩٨٠ الذي إعتبر هذا التشريع الداخلي الإسرائيلي إنتهاكاً للقانون الدولي ، ومن ثم أصبح باطلاً وليس له أي قيمة قانونية ، وطالب كافة دول العالم باحترام القرار وعدم نقل بعثاتها من تل أبيب إلى القدس . وقد إحتزمت كل الدول وضع القدس حتى الآن حتى قرر الكونغرس الأمريكي عام ١٩٩٥ بناء السفارة الأمريكية في القدس الشرقية على أن يتم إفتتاحها في مايو ١٩٩٩ وهو نهاية المرحلة الإنتقالية في التسوية ، ثم أعلن وزير الخارجية الأمريكي كولن باول في مارس ٢٠٠١ أن القدس عاصمة إسرائيل وأن نقل السفارة سيتم بصرف النظر عن تطورات الأوضاع في المنطقة . وهذا التطور يخالف الموقف الأمريكي السابق . كما جاء في توقيت بالغ الحرج حيث وصلت للحكم حكومة شارون المتطرفة التي تعتقد أن التسوية تتم عن طريق القمع وليس المفاوضات . وتفسيرنا لهذا الموقف الأمريكي المخالف لقرارات مجلس الأمن بشأن القدس هو ضعف الدبلوماسية العربية حيث كان الموقف الأمريكي السابق يشير دائماً إلى أن عدم نقل السفارة مرجعه عدم رغبة الإدارة الأمريكية في إثارة مشاعر العرب والفلسطينيين بلا داعٍ أو الإضرار بعملية السلام والحق أن موقف الكونغرس خاصة منذ عام ١٩٩٥ قد إقتنع بمنطق منظمة الإيباك AIPAC الصهيونية بأن نقل السفارة للقدس لا يعنى الإعتراف بالقدس عاصمة لإسرائيل وأن من حق واشنطن أن تنقل سفارتها إلى أي مدينة ليست بالضرورة عاصمة الدولة مثلما هو الحال في عدد كبير من الدول متجاهلة بذلك أن القدس لها وضع خاص وليست مدينة عادية .

ولا يقدح في القرار ٢٤٢ أنه لم يرد به ذكر للقدس الشرقية مادام يعالج قضية الإنسحاب من الأراضي التي احتلت في النزاع الأخير « فهو يتحدث عن صفة للأرض لا عن أرض بذاتها . ولم يستطع الفقه الإسرائيلي أن يبرر قانوناً كيف تعتبر إسرائيل شرق القدس أرضاً إسرائيلية بينما هي وفقاً للشرعية الدولية الصحيحة أراضٍ أجنبية محتلة سواء احتلت إنتهاكاً لقرار التقسيم أو لمبادئ القانون الدولي ، المهم أن أداة وجودها فيها هو إستخدام القوة غير المشروعة .

ثم كيف تفسر إسرائيل تحول موقفها من مجرد إجراءات إدارية ونفيها القاطع في الأمم المتحدة نية الضم في البداية ثم تأكيدها لهذا الضم خاصة وأن قرارات مجلس الأمن اللاحقة على القرار ٢٤٢ تؤكد بوضوح أن شرق القدس أراضٍ محتلة .

ونحن لا نجد غموضاً في إتفاق أوسلو بشأن القدس حيث حجزها لمرحلة مفاوضات الوضع النهائي ، بينما إسرائيل تصر على أن الإتفاق إستبعدها من دائرة القضايا التفاوضية إنطلاقاً من موقف سياسي إسرائيلي يصر على أن القدس عاصمة إسرائيل ولا يجوز التفاوض حولها .

الشرعية القانونية والشرعية الإتفاقية :

تصر إسرائيل على أن وضع القدس في إطار الأمم المتحدة يختلف عن الوضع الذي يجب تقريره في إطار عملية السلام ولا يجوز الجمع بين الإطارين ، بينما يجب أن يصر العالم العربي على أن مرجعية القدس هي قرارات الأمم المتحدة وأن أي إتفاق حول

القدس لا يجب أن يبتعد عن خطوط هذه القرارات صحيح أن إسرائيل تسيطر مادياً على القدس وأنها أكملت برامج التهويد وتقطيع أوصال المدينة ، ولكن إسرائيل تعلم جيداً أنها تحوز ولا تملك وأنها بحاجة إلى إعتراف صاحب الحق بهذه الحيازة حتى تنقلب من حيازة فعلية إلى حيازة قانونية

مقترحات لتعزيز الشرعية الدولية في القدس :

الصراع مع إسرائيل يتطلب إعداد كل أدوات المواجهة ومنها الملف القانوني الذي يمكن تعزيزه بالمقترحات الآتية :

١- إتباع سياسة هجومية بالمطالبة بطرد إسرائيل من الأمم المتحدة مادامت لا تعترف بقراري التقسيم واللاجئين ، وكذلك السعى لإنشاء محكمة جنائية دولية لمحاكمة المجرمين الإسرائيليين وفي مقدمتهم شارون .

٢- رفع دعاوى أمام المحاكم الأمريكية لتحدى الموقف الرسمي الأمريكي الخاص بالإعتراف بالقدس عاصمة لإسرائيل ، ونقل السفارة الأمريكية إلى القدس فذلك الموقف يناقض الإلتزامات الدولية للولايات المتحدة المستندة إلى قرارات مجلس الأمن وخاصة القرار ٤٧٨ لعام ١٩٨٠ .

٣- طلب رأي إستشاري من محكمة العدل الدولية حول التزامات الدول المترتبة على قرار مجلس الأمن رقم ٤٧٨ الذي أكد على المركز القانوني للقدس والزم الدول بعدم نقل بعثاتها من تل أبيب إلى القدس .

إن المحاماة هي مهنة الحرية والكرامة
والكفاح في مختلف مناحي الحياة وفي
كل زمان ومكان .

شيخ الحامين المغفور له
الأستاذ الجليل مصطفى مرعي



الأستاذ / أحمد نبيل الهلالي
المحامى - القاهرة

الشرعية الدولية.. والعنصرية الصهيونية ما بين الإدانة.. وإعادة الاعتبار

- ماهي العنصرية ؟

عرفت موسوعة لاروس العنصرية بأنها:

(نظام يضيف تفوقاً لجنس من الأجناس ، أو سلالة من السلالات البشرية علي بقية الأجناس والسلالات).

وبصورة عامة ، فإن العنصرية توجد في كل مرة تتشجع فيه فئة من الناس بفكرة تفوقها علي غيرها من الأجناس ، بسبب النقاوة في سلالتها وعدم اختلاطها بأجناس وسلالات أخرى).

- المجتمع الدولي وخطر العنصرية:

استشعر المجتمع الدولي منذ وقت مبكر ، مخاطر العنصرية والتمييز العنصري علي البشرية. وخاصة بعد كل ما سببته النازية والفاشية من نكبات وآلام لشعوب العالم.

وعند إقامة منظمة الأمم المتحدة ، في أعقاب اندحار النازية والفاشية ، أكد ميثاق الأمم المتحدة مبدأ المساواة وعدم التمييز بين الناس .

وطبقاً للمادة ٥٦ من الميثاق ، تتعهد جميع الدول الأعضاء بالعمل جماعة و أفراد بالتعاون مع منظمة الأمم المتحدة علي إدراك مقاصد الأمم المتحدة ويتمثل إحداها في تعزيز وتشجيع واحترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية للناس جميعاً دون تمييز بسبب العرق أو الجنس أو اللغة أو الدين .

- لما نص الميثاق التأسيسي لمنظمة اليونسكو المعتمد في ١٦/١١/٤٥ علي أن (الحرب الكبرى المروعة التي انتهت مؤخراً ، قد نشبت بسبب

التنكر للمبادئ الديمقراطية ، مبادئ كرامة البشر وتساوهم والإحترام المتبادل فيما بينهم وبسبب الترويج بدلا من هذه المبادئ ومن خلال استغلال الجهل لمذاهب تفاوت البشر والتمايز العنصري) .

- وفي ١٩٤٦ ، أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة قراراً أعلنت فيه :

(أنه من المصلحة العليا للبشرية أن توضع نهاية عاجلة للاضطهاد الديني والمسمي العنصرية) .

ودعت الجمعية العامة في قرارها ، الحكومات والهيئات المستولة أن تعمل طبقاً لنص وروح الميثاق وأن تتخذ الخطوات الفورية والفعالة تحقيقاً لذلك .

- وفي ١٠/١٢/٤٨ ، أصدرت الجمعية العامة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان .

وتنص المادة الأولى من هذا الإعلان علي أنه:

(يولد جميع الناس أحراراً متساوين في الكرامة والحقوق . وقد وهبوا العقل والوجدان ، وعليهم أن يعاملوا بعضهم بعضاً بروح الإخاء) .

كما نصت المادة الثانية من الإعلان علي أن :

(لكل إنسان حق التمتع بكافة الحقوق والحريات الواردة في هذا الإعلان ، ودون تمييز من أى نوع ، ولا سيما التمييز بسبب العنصر أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي السياسي أو غير السياسي أو الأصل الوطني أو الاجتماعي ، أو الثروة أو المولد أو أى وضع آخر) .

(أى تميز أو استثناء أو تقييد أو تعطيل يقوم علي أساس العرق أو اللون أو النسب أو الأصل القومى أو الأثنى) .

كما نصت المادة الثالثة من الاتفاقية علي أن :

(تشجب الدول الأطراف بصفة خاصة العزل العنصرى والفصل العنصرى وتتعهد بمنع وحظر واستئصال كل الممارسات المماثلة فى الأقاليم الخاضعة لولايتها) .

ونصت المادة الرابعة من الاتفاقية علي أن :

(تشجب الدول الأطراف . . جميع الدعايات القائمة على الأفكار أو التنظيرات القائلة بتفوق أى عرق أو أى جماعة من لون أو أصل أثنى واحد أو التى تحاول تبرير أو تعزيز أى شكل من أشكال الكراهية العنصرية أو التمييز العنصرى) .

واستترسلت المادة سابقة الذكر مقررات :

(أ) اعتبار كل نشر للأفكار القائمة علي التفوق العنصرى أو الكراهية العنصرية ، وكل تحريض على التمييز العنصرى ، وكل عمل من أعمال العنف أو تحريض على هذه الأعمال ، يرتكب ضد أى عرق أو أية جماعة من لون أو أصل إثنى آخر ، وكذلك كل مساعدة للنشاطات العنصرية ، بما فى ذلك تحويلها جريمة يعاقب عليها القانون .

(ب) إعلان عدم شرعية المنظمات ، وكذلك النشاطات الدعائية المنظمة وسائر النشاطات الدعائية الأخرى التى تقوم بالترويج للتمييز العنصرى والتحريض عليه ، وحظر هذه المنظمات والنشاطات ، وإعتبار الاشتراك فى أى منها جريمة يعاقب عليها القانون) .

- ولمحاربة مظاهره العنصرية ، أصدرت الجمعية العامة في ٢٠/١١/٦٣ القرار ١٩٠٤ بإعلان الأمم المتحدة للقضاء علي التمييز العنصرى بكافة أشكاله وحرص هذا القرار في ديباجته علي إدانة المذاهب العنصرية بأن قال:

(أى مذهب يقوم علي التفرقة العنصرية أو التفوق العنصرية مذهب خاطي، عمليا ، ومدان أدبيا ، وظالم اجتماعيا ، ولا يوجد أى مبرر نظرى أو عملى للتمييز العنصرى) .

كما اكدت ديباجة القرار :

(أن بناء مجتمع عالمي متحرر من جميع أشكال العزل والتمييز العنصرين - وهي العوامل الكفيلة بإثارة الكراهية والفرقة بين البشر - هو واحد من الأهداف الأساسية للأمم المتحدة) .

ونصت المادة السادسة من الإعلان علي أنه :

(لا يقبل أى تميز بسبب العرق أو اللون أو الأصل الاثنى فى تمتع أى شخص بالحقوق السياسية وحقوق المواطنة فى بلده ولاسيما حق الاشتراك فى الانتخابات بالإقتراع العام المتساوى والإسهام فى الحكم) .

كما نصت المادة التاسعة من القرار علي أن (شجب جميع الدعايات والتنظيرات والنظريات القائمة على الاحتكار أو النظريات القائلة بتفوق أى عرق أو أى جماعة من لون أو أصل اثنى واحد لتبرير أو تعزيز أى شكل من أشكال التمييز العنصرى) .

- وفى ٢١/١٢/٦٥ أصدرت الجمعية العامة القرار ٢١٠٦ أ بالاتفاقية الدولية للقضاء علي جميع أشكال التمييز العنصرى .

و أوردت المادة الأولى من الاتفاقية تعريفاً لتعبير (التمييز العنصرى) فقالت أنه .

- وفي ١٦/١٢/٦٦ أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة القرار ٢٢٠٠ أ باعتماد العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية .

وقد نصت المادة ٢٠ من هذا العهد علي أن :

(يحظر بالقانون أية دعوة إلى الكراهية القومية أو العنصرية أو الدينية تشكل تحريضاً على التمييز أو العداوة أو العنف) .

كما نصت المادة ٢٦ من هذا العهد علي أن :

(يجب أن يحظر القانون أى تميز وأن يكفلها لجميع الأشخاص علي السواء حماية فعالة من التمييز لأى سبب ، كالعرق أو اللون أو الجنس ، أو اللغة ، أو الدين ، أو الرأى سياسياً كان أو سياسى ، أو الأصل القومى أو الاجتماعى أو الثروة ، أو النسب ، أو غير ذلك من الأسباب .

- وفي ٣٠/١١/٧٣ أقرت الجمعية العامة الإتفاقية الدولية بشأن جمع جريمة الفصل العنصرى ومعاقبة مرتكبيها وذلك بموجب القرار ٣٠٦٨ .

وقد نصت المادة الاولى من هذه الإتفاقية على

أن :

(الفصل العنصرى جريمة ضد العنصرية والأفعال اللا إنسانية الناجمة عن سياسات وممارسات العزل والتمييز العنصريين والمعرفة في المادة الثانية من الاتفاقية هي جرائم تنتهك مبادئ القانون الدولي ولا سيما مبادئ ميثاق الأمم المتحدة وتشمل تهديدا خطيرا للسلم والأمن الدوليين .

(وتعلن الدول الأطراف تجريم المنظمات والمؤسسات والأشخاص الذين يرتكبون جريمة الفصل العنصرى) .

وعددت المادة الثانية من الإتفاقية صوراً من سياسات وممارسات العزل والتمييز العنصريين فقالت :

(تنطبق عبارة (جريمة الفصل العنصرى) التي تشمل سياسات وممارسات العزل والتمييز العنصريين - المشابهة لتلك التي تمارس في الجنوب الأفريقى- علي الأفعال اللا إنسانية الآتية المرتكبة لغرض إقامة وإدامة هيمنة فئة عنصرية ما من البشر على فئة عنصرية أخرى من البشر واضطهادها إياها بصورة همجية:

(أ) حرمان عضو أو أعضاء فى فئة أو فئات عنصرية من الحق فى الحياة والحرية الشخصية :

١- بقتل أعضاء فى فئة أو فئات عنصرية .

٢- إلحاق أذى خطير ، بدني أو عقلى ، بأعضاء فى فئة أو فئات عنصرية ، أو بالتعدى على حريتهم أو كرامتهم أو بإخضاعهم للتعذيب أو للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللا إنسانية أو الحاطة بالكرامة .

٣- بتوقيف أعضاء فئة أو فئات عنصرية تعسفاً وسحبهم بصورة غير قانونية .

(ب) إخضاع فئة أو فئات عنصرية ، عمداً ، لظروف معيشية يقصد منها أن تقضى بها إلى الهلاك الجسدى عليها أو جزئياً .

(ج) اتخاذ أية تدابير ، تشريعية وغير تشريعية بقصد منع فئة أو فئات عنصرية من المشاركة فى الحياة السياسية والاجتماعية والاقتصادية والثقافية للبلد ، وتعتمد خلق ظروف تحول دون النماء التام لهذه الفئة أو الفئات وخاصة بحرمان أعضاء فئة أو فئات عنصرية من حريات الإنسان وحقوقه الأساسية بها فى ذلك الحق فى العمل ، والحق فى تشكيل نقابات معترف بها ، والحق فى التعليم ، والحق فى مغادرة الوطن والعودة إليه ، والحق فى حمل الجنسية ، والحق فى

حرية التنقل والإقامة ، الحق في حرية الرأي والتعبير ، والحق في حرية الاجتماع وتشكيل الجمعيات سلمياً .

(د) إتخاذ أية تدابير ، بما فيها التدابير التشريعية ، تهدف إلى تقسيم السكان وفق معايير عنصرية تخلق محتجزات ومعازل مفصولة لأعضاء فئة أو فئات عنصرية ، ويحظر التزاوج فيما بين الأشخاص المنتسبين إلى فئات عنصرية مختلفة ونزع ملكية العقارات المملوكة لفئة أو فئات عنصرية أو لأفراد منها .

(هـ) إستغلال عمل أعضاء فئة أم فئات عنصرية ، لا سيما بإخضاعهم للعمل القسري .

(و) اضطهاد المنظمات والأشخاص ، بحرمانهم من الحقوق والحريات الأساسية لمعارضتهم للفصل العنصري .

وتنص المادة الثالثة من الاتفاقية على أن :

(أ) تقع المسؤولية الجنائية الدولية أياً كان الدفع على الأفراد وأعضاء المنظمات والمؤسسات وممثلي الدولة سواء كانوا مقيمين في إقليم الدولة التي ترتكب فيها الأعمال أو في إقليم دولة أخرى) .

(أ) إذا قاموا بارتكاب الأفعال المبينة في المادة الثانية من هذه الاتفاقية أو بالإشتراك فيها أو التحريض مباشرة عليها أو التواطؤ عليها .

(ب) إذا قاموا بصورة مباشرة بالتحريض أو التشجيع على ارتكاب جريمة الفصل العنصري أو آزرروا مباشرة في ارتكابها .

- ويتاريخ ٢٧/١١/٧٨ أصدر المؤتمر العام لمنظمة اليونسكو قراراً بإعتماد (إعلان بشأن العنصرية والتمييز العنصري) .

ونصت المادة الثانية من الإعلان على أن :

(أ) ينتمي البشر جميعاً إلى نوع واحد . وينحدرون من أصل مشترك واحد . وهم يولدون متساوين في الكرامة والحقوق ويشكلون جميعاً جزءاً لا يتجزأ من الإنسانية) .

كما نصت المادة الثانية من الإعلان على أن :

(أ) كل نظرية تنطوي على الزعم بأن هذه أو تلك من الجماعات العنصرية أو الأثنيين هي بطبيعتها أرفع أو أدنى شأنًا من غيرها ، موحية بأن ذلك يمنع جماعة معينة حق التسلط أو القضاء على من تفرضهم أدنى منها منزلة أو تؤسس أحكاماً تقييمية على أي تغاير عنصري ، هي نظرية لا أساس لها من العلم ، ومناقضة للمبادئ الأدبية والأخلاقية للإنسانية) .

ثم تسترسل ذات المادة في تعريف (العنصرية)

فتقول :

(أ) تشمل العنصرية أية مذاهب عنصرية ، وأية مواقف تحيزية ، وأية أنماط من السلوك التمييزي ، وأية ترتيبات هيكلية وممارسات مجسدة في قوالب مؤسسية ، تسفر عن تفاوت عنصري ، كما تشمل الدعوى الزائفة لوجود مبررات أخلاقية وعملية لقيام علاقات تميزه بين الجماعات .

وهي تنعكس في صورة أحكام تشريعية أو تنظيمية وممارسات تمييزية وكذلك في صورة معتقدات وتصرفات مناهضة للحياة المجتمعية ، وهي تعيق تطور ضحاياها ، وتضل من يمارسوها ، وتشيع الفرقة بين أبناء الأمم الواحدة ، وتمنع التعاون الدولي وتخلق توترات سياسية وهي تناقض المبادئ الأساسية للقانون الدولي ومن ثم فإنها تعكس بصورة خطيرة السلم والأمن الدوليين .

تؤكد المادة الرابعة من الإعلان :

(إن الفصل العنصرى ... يشكل شأن الإبادة الجماعية - جريمة ضد الإنسانية ، وسبباً لتعكير صفو السلم والأمن الدوليين تعكيراً خطيراً .

وتعود المادة التاسعة من الإعلان للتأكيد على

أن :

(مبدأ تساوى جميع الناس وجميع الشعوب فى الكرامة والحقوق ، بصرف النظر عن العنصر أو اللون أو الأصل ، مبدأ من مبادئ القانون الدولى مقبول ومعتترف به عموماً . وتبعاً لذلك فإن أى شكل من أشكال التمييز العنصرى تمارسه دولة ما يشكل انتهاكاً للقانون الدولى يستتبع مسئوليتها الدولية .

- وفى ٨١/١١/٢٥ أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة قرارها الرقيم ٥٥/٣٦ (بالإعلان بشأن القضاء على جميع أشكال التعصب والتمييز القائمين على أسباب الدين أو المعتقد) .

ونص هذا الإعلان فى مادته الثالثة على أن :

(يشكل التمييز بين البشر على أساس الدين أو المعتقد إهانة لكرامة الإنسان وإنكاراً لمبادئ ميثاق الأمم المتحدة ويجب أن يشجب بوصفه انتهاكاً لحقوق الإنسان والحريات الأساسية التى نادى بها الإعلان العالمى لحقوق الإنسان والوارد بالتفصيل فى العهدين الدوليين الخاصين بحقوق الإنسان ويوصفه عقبة فى وجه قيام علاقات ودية وسليمة بين الأمم) .

- إدانة الصهيونية كشكل من أشكال العنصرية

فى العاشر من نوفمبر ١٩٧٥ ، أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة ، القرار ٣٣٧٩ بشأن إزالة جميع أنواع التمييز العنصرى .

وأعلن القرار أن الجمعية العامة :

(تقرر بأن الصهيونية هى شكل من أشكال العنصرية والتمييز العنصرى) .

وتشير ديباجة القرار إلى أن الجمعية العامة قد أدانت الصهيونية باعتبارها شكل من أشكال العنصرية بوحى من مجموعة من المواثيق الدولية وقرارات الشرعية الدولية . وهى :

- القرار ١٩٠٤ الصادر فى ٢٠/١١/٦٣ بإعلان الأمم المتحدة للقضاء على التمييز العنصرى بكافة أشكاله .

- القرار ٣١٥١ ج فى ١٤/١٢/٧٣ بإدانة التحالف غير المقدس بين عنصرية جنوب أفريقيا والصهيونية .

- بيان مكسيكو حول (مساواة النساء ومساهمتهن فى التطوير والسلام ، الصادر عن المؤتمر العالمى لسنة المرأة الدولية المنعقد فى مدينة مكسيكو فى يونيو ١٩٧٥ .

- القرار ١٢/٧٧ الصادر من مؤتمر رؤساء الدول والحكومات لمنظمة الوحدة الأفريقية فى أغسطس ١٩٧٥ .

- الإعلان السياسى الهادف لتقوية السلام والأمن العالميين ، الصادر من مؤتمر وزراء الخارجية لدول عدم الانحياز فى أغسطس ١٩٧٥ .

والواقع أن صدور قرار إدانة الصهيونية جاء متأخراً للغاية .

إذ منذ تأسيس إسرائيل بموجب قرار تقسيم فلسطين الذى أصدرته الجمعية العامة فى ٢٩/١١/٤٧ وإعلان قيام دولة إسرائيل فى ١٥/٥/١٩٤٨ كشفت إسرائيل عن وجهها العنصرى القبيح .

وتحدثت إسرائيل بثبات كل قرارات الشرعية الدولية بشأن الصراع العربى الإسرائيلى .. وأقحمت

المنطقة فى أربعة حروب عدوانية هددت الأمن والسلام الدوليين .

وواصلت إرتكاب جرائم التمييز العنصرى ضد الشعب الفلسطينى والشعوب العربية فى الأراضى العربية المحتلة .

تراجع الجمعية العامة عن قرار الإدانة :

أحدث قرار الجمعية العامة بإدانة الصهيونية دوباً هائلاً فى الأوساط الدولية .. وأثار ثائرة الصهيونية والإمبريالية العالمية .

ذلك أنه يعتبر أول قرار تتخذه الأمم المتحدة للكشف عن حقيقة الصهيونية ودولتها ، إسرائيل .

القرار بإدانة الصهيونية يضع دولة إسرائيل المستمدة من الفلسفة الصهيونية موضع الإدانة . ويضفى فى المقابل بعداً دولياً لمشروعية النضال الوطنى الفلسطينى والعربى ضد العدو الصهيونى .

فمنظمة الأمم المتحدة التى أصدرت فى ٢٩/١١/٤٧ قراراً بإقامة الدولة اليهودية بموجب قرار تقسيم فلسطين عادت بعد ثمانية وعشرين عاماً لتعلن على العالم أن الصهيونية حركة عنصرية تتنافى مع مبادئ وميثاق الأمم المتحدة وقرار الإدانة إذ يدفع الصهيونية وهى الأصل - بالعنصرية إنما يدفع بالتالى إسرائيل وهى الفرع .

ولذلك فإن صدور قرار الإدانة أفقد الصهيونية العالمية والبلدان الإمبريالية المشابهة لها صوابها .

- وعلق المندوب الإسرائيلى فى جلسة الأمم المتحدة فوز صدور القرار ، صارخاً بأعلى الصوت :

(هذا يوم أسود فى تاريخ المنظمة الدولية) .

- وأصدر البرلمان الأوروبى فى ١٣/١/٧٦

قراراً أعرب فيه عن :

(دهشته البالغة لإعتبار الصهيونية نوعاً من العنصرية) .

ونظمت الإمبريالية والصهيونية حملة ضغوط شديدة على منظمة الأمم المتحدة ودول العالم الثالث لإثباتها عن موقفها المبدئى ضد الصهيونية .

وقامت مجموعة كبيرة من الشخصيات السياسية والعلمية والفكرية العالمية مجملة جمع توقعيات على نداء إلى الأمين العام للأمم المتحدة لمطالبته بالعمل على إلغاء القرار .

وفى نوفمبر ١٩٨٥ ، نظمت البعثة الإسرائيلية فى الأمم المتحدة إجتماعاً للتنديد بقرار عشر سنوات على صدور قرار الإدانة .

وبعث الرئيس الأمريكى السابق ريجان برسالة إلى الإجتماع ندد فيها بقرار الجمعية العامة قائلاً :

(أن أحداثاً قليلة حتى الآن قد أساءت إلى الشعب الأمريكى مثلما أساء قرار الصهيونية والعنصرية ..

وأنا فخور بإعلان دعم من أجل إزالة وصمة العار هذه من سجل الأمم المتحدة .

واحتاجت حملة الضغوط هذه لأكثر من ستة عشر عاماً حتى تؤتى ثمارها .

وفى ديسمبر ١٩٩١ أصدرت للجمعية العامة للأمم المتحدة قرارها ٤٦/٨٦ بعنوان (القضاء على العنصرية والتمييز العنصرى) . ولم يتضمن هذا القرار سوى جملة وخيدة نصها :

(الجمعية العامة : تقرر إلغاء الحكم السوارى فى قرارها ٣٣٧٩ (د/٣٠) المؤرخ ١٠/١١/١٩٧٥) .

الدولية لمناهضة العنصرية والتمييز العنصري تنص على إدانة كسافة النظريات والأفكار والأفعال العنصرية .

ووضعت هذه المواثيق معايير محددة لتحديد النظريات والممارسات العنصرية ، وهذه المعايير تنطبق على الصهيونية كإيديولوجية . كما تنطبق على ممارسات إسرائيل كدولة .

ومنذ صدور قرار الجمعية العامة بإعتبار الصهيونية شكل من الأشكال العنصرية لم يطرأ أدنى تعديل على هذه الإيديولوجية . أو على ممارسات إسرائيل .

لذلك فإن تقييم المجتمع الدولي للصهيونية بإعتبارها شكل من أشكال العنصرية يظل محتفظاً بقيمته التاريخية والمعنوية .

ومن الجدير بالتسجيل أن قرار الجمعية العامة الصادر في ديسمبر ١٩٩١ بإلغاء القرار ٣٣٧٩ (د/٣٠) إكتفى بالنص على إلغاء هذا القرار دون أن ينص على تقييم جديد للصهيونية يبرئها من وصمة العنصرية .

ومن جهة أخرى فإن الإلغاء إنصب فقط على القرار ٣٣٧٩ (د/٣٠) ولا يمتد أثره إلى سائر الوثائق الدولية التي تدين الصهيونية كشكل من أشكال العنصرية أو تدين ممارسات إسرائيل العنصرية .

ومن بين هذه الوثائق على سبيل المثال لا الحصر .

إعلان المكسيك بشأن مساواة المرأة وإسهامها في الإنماء والسلم الصادر في عام ١٩٧٥ .

وصدر القرار عارياً من أية أسباب تبرر إصداره وبعد هذا خروجاً شاذاً على أبسط قواعد القانون الدولي والعدالة الإنسانية .

وهذا القرار أصاب مصداقية منظمة الأمم المتحدة وكشف مدى خضوعها لأهواء الإمبريالية وفضح مكاييلها المزدوجة وشكل القرار سابقة خطيرة في حياة المنظمة الدولية .

وجسد نموذجاً حياً للضغط التي تمارسها الإمبريالية العالمية على الدول الصغرى بهدف إنتزاع قرارات من المنظمة الدولية تخدم المصالح الإمبريالية بالتعارض مع مبادئ وأهداف الأمم المتحدة .

ومع ذلك فإن بصدور قرار الإدانة .. وحتى صدور قرار إلغاء هذه الإدانة .. لم يطرأ على الأيديولوجية الصهيونية أى تعديل .. ولم تقلع إسرائيل عن ممارستها العنصرية .

وعلى العكس فقد صدر قرار إلغاء الإدانة وإسرائيل في ذروة ممارستها للتمييز العنصري .

وجاء القرار بمثابة مكافأة سخية لإسرائيل على تحديها الوقع والمتواصل لميثاق الأمم المتحدة ولقرارات الشرعية الدولية .

إلغاء قرار الإدانة لا يرد إعتبار الصهيونية ..

قرار الجمعية العامة بإلغاء إدانة الصهيونية كأحد أشكال العنصرية ... ليس من شأنه رد إعتبار الصهيونية وتبرئة ساحتها من وصمة العنصرية .

فإدانة الصهيونية كنظرية عنصرية لم يكن في حاجة إلى قرار يدين الصهيونية بالإسم إذ أن المواثيق

وقد نص هذا الإعلان على أن :

(السلم والتعاون الدوليين يتطلبان إزالة الإستعمار الجديد ، والإحتلال الأجنبي ، والصهيونية والفصل العنصرى ، والإعتراف بكرامة الشعوب وحققها فى تقرير المصير) .

الصهيونية إيديولوجية عنصرية :

أن مبادئ وأهداف الصهيونية كما حددها المؤتمر الصهيونى الأول المنعقد فى بازل فى أغسطس ١٨٩٧ تكشف بجلاء الطابع العنصرى للصهيونية وشواهدنا على ما نقول الآتى :

إختلاق شعب يهودى

أعلن البيان الختامى لمؤتمر بازل أن :

(هدف الصهيونية هو أن تخلق للشعب اليهودى وطناً فى فلسطين يضمنه القانون العام) وقيام الصهيونية بإختلاق (شعب يهودى) و (قومية يهودية) قائمة على أساس دينى بحت دليل صارخ على عنصرية الصهيونية .

فالصهيونية تعتبر هذا الشعب اليهودى هو (شعب الله المختار) وبالتالي فهى تجعل من معتنقى الديانة اليهودية شعباً واحداً وعرقاً متميزاً .

ويقول الصهيونى البارز موسى هس فى كتابه (روما والقدس) الصادر فى عام ١٨٦٢ :

(العرق اليهودى من العروق الرئيسية فى الجنس البشرى ، ولقد حافظت السمة اليهودية على نقاوتها عبر العصور) .

ومقولة (شعب الله المختار) هى ترديد لمقولة الدولة النازية حول الجنس الآرى المتفوق على سائر الأجناس .

وهذا التنادى بالتفوق والإصطفاء العرقى هو ضرب من ضروب التمييز العنصرى طبقاً لنص المادة التاسعة من إعلان الأمم المتحدة للقضاء على التمييز الصادر بالقرار ١٩٠٤ فى ٢٠/١١/٦٣ .

ومن جهة أخرى فإن من أهداف الصهيونية أيضاً (إقامة وطن قومى لليهود فى فلسطين) .

وسبيل الحركة الصهيونية العالمية لتحقيق هذا الهدف إبادة وتهجير الشعب الفلسطينى لإحلال يهود العالم المجهريين إلى إسرائيل محله .

وهذه دعوة عنصرية تتسم بأبشع سمات العنصرية والتمييز العنصرى فكراً وتنفيذاً .

لأنها قائمة على الإبادة والتطهير العرقى لسكان فلسطين الأصليين وطردهم عن طريق الإرهاب وبث الرعب فى نفوسهم ودفعهم إلى مغادرة البلاد .

كمشروع إستعمارى ، عنصرى إختلاقى . ولم يخف قادة الصهيونية العالمية صبغة الصهيونية عنه .

إسرائيل والسلام

إن السلام وإسرائيل لا يجتمعان ، لأنهما نقيضان ، فإسرائيل تقوم على الغزو ، والسلام لا يعرف غزواً ، وإن معارضة نقابة المحامين للسلم مع إسرائيل ، هى معارضة مبدئية مستمدة من الحق والدين .

الأستاذ الجليل النقيب أحمد الخواجة

الحماية القضائية لحقوق الإنسان

دراسة موجزة حول

دور القضاء المصرى فى حماية حقوق الإنسان

الاستاذ / حمدي ياسين

نائب رئيس مجلس الدولة

مقدمة،

يتمتع الأفراد فى الدولة القانونية بالحقوق والحريات بناء على إرادة المشرع الدستورى لا بناءً على أفكار القانون الطبيعى وحدها .

ولقد كان مذهب القانون الطبيعى يرى أن هناك نوعاً من الحقوق لا يحتاج إقرارها إلى إرادة المشرع لأنها طبيعية ، تنشأ للإنسان بحكم طبيعته الإنسانية ، وتعتبر حقوقاً أساسية لأنه لا يمكن للفرد أن ينعم بحياته داخل المجتمع بدون احترام هذه الحقوق .

وقد قيل بأنه يمكن التعرف على هذه الحقوق بالعقل ، فلا يجوز لأية سلطة وضعية أن تخالفها وإلا كان القانون المخالف لها غير شرعى . كما قيل بأنه نظراً إلى أن هذه الحقوق الطبيعية يتبينها العقل فإنها تتصف بالعالمية ، ولذلك فإن القانون الوضعى فى تحديده للحقوق والحريات يخضع للقانون الطبيعى ، ومن ثم نهض القانون الوضعى بدور فعال فى حماية هذه الحقوق الطبيعية بما يوفره لها من حماية قضائية تكفل إحترامها إذا ما تعرضت للإنتهاك .

ولقد حرص الدستور المصرى الصادر سنة ١٩٧١ على النص فى المادة ٤١ منه على أن « الحرية الشخصية حق طبيعى » مشيراً بذلك إلى التأكيد على أن الحرية وإن أعلنتها إرادة السلطة السياسية ، إلا أنها مستوحاة ومستمدة من الطبيعة الإنسانية للفرد ، ومن ثم فهى ليست منحة قابلة للعطاء أو المنع ، وإنما هى قيمة إنسانية يحميها الدستور ، كما عنى الدستور المصرى بالنص صراحة على قائمة من الحقوق والحريات فى الباب الثانى

الخاص بالمقومات الأساسية للمجتمع ، وفى الباب الثالث الخاص بالحريات والحقوق والواجبات العامة ، وفى الباب الرابع بسيادة القانون .

وإذا كان الدستور هو المرجع فى تحديد الحقوق والحريات ، وأن التشريع يأتى منظماً لممارسة هذه الحقوق والحريات ، ثم تأتى قرارات السلطة التنفيذية فى مجال الضبط الإدارى ليبين من ذلك كله إلى أى مدى كان إلزام الوثيقة الدستورية معبراً عن حقيقة وطبيعة حقوق الإنسان ، وإلى أى حد كان إلزام تلك التشريعات بما يقرره الدستور ، ثم إلى أى مدى كان إحترام القرارات الإدارية لهذه الحقوق والحريات .

إن الرقابة القضائية على كل ما تقدم تأتى تعبيراً عن الحماية القضائية لحقوق الإنسان ، حيث أدى القضاء المصرى على مدى التاريخ دوراً حاسماً فى تأكيد هذه الحماية ، وسوف نعرض فى هذه الدراسة الموجزة لأبرز ملامح الحماية القضائية لحقوق الإنسان من خلال ثلاثة أقسام نعرض فيها لإتجاهات الحماية فى قضاء كل من :

المحكمة الدستورية العليا ، محكمة القضاء الإدارى ، والمحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة المصرى ، ومحكمة النقض .

القسم الأول

حماية المحكمة الدستورية العليا لحقوق الإنسان

أولاً : حماية حق الانتخاب والترشيح

نصت المادة (٦٢) من الدستور المصرى على أن « للمواطن حق الانتخاب والترشيح وإبداء الرأى فى الإستفتاء وفقاً لأحكام القانون ، ومساهمته فى الحياة العامة واجب وطنى » .

ومن أبرز ملامح اتجاهات قضاء المحكمة الدستورية العليا في مجال حماية هذين الحقين المبادئ التالية :

التطبيق الأول للحماية •

الرقابة على تشكيل البرلمان المصري :

١- حكم المحكمة الدستورية العليا ببطالان

تكوين مجلس الشعب :

أصدرت المحكمة الدستورية حكمها في الدعوى رقم ٣٧ لسنة ٩ ق بجلسة ١٩ من مايو سنة ١٩٩٠ تأكيداً لدورها الرائد في حماية حق الانتخاب والترشيح ، وقد كان ذلك بمناسبة رقابتها على مدى حق المشرع في اختيار النظام الانتخابي في ضوء المبادئ الدستورية المقررة •

وسوف نعرض بإيجاز لمنطوق الحكم والمبادئ القانونية الهامة التي أرساها •

- منطوق الحكم :

« حكمت المحكمة بعدم دستورية المادة الخامسة مكرراً من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ فيما تضمنه من النص على أن يكون لكل دائرة عضو واحد يتم إنتخابه عن طريق الإنتخاب الفردي ويكون إنتخاب باقى الأعضاء الممثلين للدائرة عن طريق الإنتخاب بالقوائم الحزبية » •

- المبادئ القانونية :

١- الحقوق السياسية المنصوص عليها في المادة (٦٢) من الدستور ومن بينها حق الانتخاب والترشيح ، من الحقوق العامة التي حرص الدستور على كفالتها وتمكين المواطنين من ممارستها وإعتبارها واجباً وطنياً لإتصالها بالسيادة الشعبية -حقاً الانتخاب والترشيح حقان متكاملان لا تقوم الحياة النيابية بدونهما ولا تتحقق للسيادة الشعبية أبعادها إذا هما أفرغا من المضمون الذي يكفل جدية وفاعلية ممارستها •

٢- عدم التمييز في أسس مباشرة الحقوق السياسية بين المنتمين للأحزاب السياسية وغير المنتمين إليها ، والنص في المادة ٦٢ من الدستور على كفالة الحقوق السياسية جاء رهيناً بصفة «المواطنة» فحسب طليقاً من قيد الحزبية ، ومبدأ تكافؤ الفرص والمساواة أمام القانون يوجبان معاملة المرشحين كافة معاملة قانونية واحدة •

٣- سلطة المشرع التقديرية في إختيار النظام الانتخابي ، حدها عدم الخروج على القيود والضوابط والمبادئ التي نص عليها الدستور وعدم المساس بالحريات والحقوق العامة التي كفلتها نصوصه •

٤- نص المادة الخامسة مكرراً المطعون عليها بعدم الدستورية على تحديد مقعد واحد في كل دائرة مخصصاً لنظام الانتخاب الفردي ، يجري التنافس عليه بين المرشحين من أعضاء الأحزاب السياسية والمرشحين غير المنتمين إليها ، وتخصيصها عدة مقاعد في الدائرة خالصة لمرشحي القوائم الحزبية يتضمن إخلالاً صريحاً بحق المواطنين غير المنتمين لأحزاب سياسية في الترشيح على قدم المساواة وعلى أساس من تكافؤ الفرص مع باقى المرشحين من أعضاء الأحزاب السياسية وتمييزاً قائماً على أساس إختلاف الآراء السياسية بالمخالفة للمواد (٨) و(٤٠) و(٦٢) من الدستور •

٥- القضاء بعدم دستورية النص التشريعي الذي أجريت إنتخابات مجلس الشعب بناء عليه ، مؤداه ولازمه بطلان تكوين المجلس منذ إنتخابه ودون أن يستتبع ذلك إسقاط ما أقره المجلس من قوانين وقرارات ، وما إتخذه من إجراءات خلال الفترة السابقة وحتى تاريخ نشر الحكم في الجريدة الرسمية بل تظل على أصلها من الصحة نافذة مالم يتقرر إلغاؤها أو تعديلها أو يقضى بعدم دستورية نصوصها التشريعية إن كان لذلك ثمة وجه آخر غير ما بنى عليه هذا الحكم •

٢- حكمى المحكمة الدستورية ببطالان تكوين مجلس الشورى والمجالس الشعبية المحلية :

١- حكمها فى الدعوى رقم ٢٣ لسنة ٨ق جلسة ١٥/٤/١٩٨٩ (مجلس الشورى) .

٢- حكمها فى الدعوى رقم ١٤ لسنة ١٩٨٩ (المجالس الشعبية المحلية) .

التطبيق الثانى للحماية •

حماية ضمانات الإشراف القضائى على الانتخابات :

أصدرت المحكمة الدستورية العليا حكماً تاريخياً أكد على حماية ضمانات الإشراف القضائى على الانتخابات ، حيث قضت :

« بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة ٢٤ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية - قبل تعديله بالقانون رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٠ - فيما تضمنه من جواز تعيين رؤساء اللجان الفرعية من غير أعضاء الهيئات القضائية . »

وقد جاء هذا الحكم تعبيراً عن الحماية القضائية لحقوق الإنسان ومنها حقى الترشيح والانتخاب التى حملها على كاهله كل من قضاء مجلس الدولة والمحكمة الدستورية العليا ، وقد تبدى ذلك من خلال المراحل التى مرت بها تلك الحماية والتى تمثلت فى حكمى محكمة القضاء الإدارى والمحكمة الدستورية العليا ، وفيما يلى نعرض فى إيجاز لهذين الحكمين :

أولاً: حكم محكمة القضاء الإدارى

حكمت محكمة القضاء الإدارى فى الدعوى رقم ٦٦٧ لسنة ٤٥ قضائية بجلسته ٢٧ من نوفمبر سنة ١٩٩٠ « بالسماح للمدعى بإقامة دعواه أمام المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية الفقرات الثانية والرابعة والخامسة من المادة ٢٤ ، والمادة ٣٤ ، والفقرة الثالثة من المادة ٣٥ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية المعدل بالقرار بقانون رقم ٢٠٢ لسنة ١٩٩٠ . »

وقد أسست محكمة القضاء الإدارى حكمها المشار إليه على الأسس الآتية :

« أنه عن الدفع المبدئى من المدعى بعدم دستورية المواد ٢٤ ، ٢٩ ، ٣٤ ، ٣٥ / ٣ من قانون تنظيم مباشرة الحقوق السياسية رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ المعدل بالقانون رقم ٢٠٢ لسنة ١٩٩٠ لمخالفتها لنص المادة ٨٨ من الدستور ، فإن الدفع المشار بعدم دستورية المواد ٢٤ ، ٣٤ ، ٣٥ / ٣ من القانون المذكور دون المادة ٢٩ يتوافر له بحسب الظاهر من أسباب الجدية ما ينأى به عن أن يكون محض دفع كيدى ، وهو ما لا يتأتى معه حجب المدعى عن قاضيه الطبيعى بتمكينه من اللجوء بدفعه إلى المحكمة الدستورية العليا التى وسد إليها دون غيرها أمانة الفصل فى دستورية القوانين واللوائح . »

(صدر الحكم برئاسة المغفور له المرحوم المستشار / نبيل أحمد سعيد رئيس محكمة القضاء الإدارى وعضوية المستشارين / بخيت محمد إسماعيل وحمدى ياسين عكاشة) .

ثانياً: حكم المحكمة الدستورية العليا

حكمت المحكمة الدستورية العليا فى الطعن رقم ١١ لسنة ١٣ قضائية دستورية بجلسته ٨ من يوليو سنة ٢٠٠٠ :

« بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة ٢٤ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية - قبل تعديله بالقانون رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٠ - فيما تضمنه من جواز تعيين رؤساء اللجان الفرعية من غير أعضاء الهيئات القضائية . »

وأقامت المحكمة حكمها على سند من الأسس الآتية :

١- أن نصوص الدستور لا يمكن أن تكون مجرد نصوص تصدر لقيم مثالية ترنو للأجيال إليها

هذه الضمانة عابثاً ، ولأنه تطلعت القيود التي يضعها سراً .

٤- أنه وإن استوجب النص الطعين عقد رئاسة اللجان العامة في جميع الأحوال لأعضاء من هيئة قضائية ، إلا أنه يسمح برئاسة اللجان الفرعية التي يجرى الاقتراع أمامها لغيرهم . فأصبح الاقتراع يتم بمنأى عن اللجنة العامة ، دون أن يكفل المشرع لهذه اللجنة - التي يرأسها عضو الهيئة القضائية - الوسيلة اللازمة والكافية لتحقيق الإشراف الحقيقي على الاقتراع ، ومن ثم يضحي النص المطعون عليه ، قاصراً عن الوفاء بما تطلبه الدستور من إشراف أعضاء من هيئة قضائية على الاقتراع ، مهدراً بذلك ضمانة رئيسية تتعلق بحقوق الترشيح والانتخاب . وبالتالي يكون مخالفاً لأحكام المواد ٣ و ٦٢ و ٦٤ و ٨٨ من الدستور .

٥- إن إجراء انتخابات مجلس الشعب بناء على نص تشريعي قضى بعدم دستوريته ، يؤدي إلى بطلان تكوينه منذ انتخابه ، إلا أن هذا البطلان لا يترتب عليه البتة إسقاط ما أقره ذلك المجلس من قوانين وقرارات وما إتخذه من إجراءات خلال الفترة السابقة على تاريخ نشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية ، بل تظل تلك القوانين والقرارات والإجراءات قائمة على أصلها من الصحة ، ومن ثم تبقى نافذة ما لم يتقرر إلغاؤها أو تعديلها من الجهة المختصة دستورياً أو يقضى بعدم دستورية نصوصها التشريعية بحكم يصدر من هذه المحكمة إن كان لذلك وجه آخر غير ما بُنى عليه هذا الحكم .

المبادرة إلى تنفيذ الحكم الدستوري وإجراء الانتخاب لعضوية مجلس الشعب عام ٢٠٠٠ تحت الإشراف القضائي للجان العامة والفرعية :

نفاذاً لحكم المحكمة الدستورية العليا صدر قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٦٧ لسنة

وإنما هي قواعد ملزمة لا يجوز تهميشها أو تجريدها من آثارها أو إيهانها من خلال تحوير مقاصدها أو الإخلال بمقتضياتها أو الإعراض عن متطلباتها ، فيجب دوماً أن يعلو الدستور ولا يعلو عليه وأن يسمو ولا يُسمى عليه .

٢- أن الدستور القائم أورد في مادته الثامنة والثمانين نصاً غير مسبوق لم تعرفه الدساتير المصرية من قبل ، إذ نص على أن « يحدد القانون الشروط الواجب توافرها في أعضاء مجلس الشعب ، ويبين أحكام الانتخاب والإستفتاء على أن يتم الاقتراع تحت إشراف أعضاء من هيئة قضائية » . مما يقطع بأن المشرع الدستوري - إحتفاءً منه بعملية الاقتراع بحسبانها جوهر حق الانتخاب - أراد أن يخضعها لإشراف أعضاء من هيئة قضائية ضماناً لصداقيتها وبلوغاً لغاية الأمر منها ، بإعتبار أن هؤلاء هم الأقدر على ممارسة هذا الإشراف بما جُبِلوا عليه من الحيدة وعدم الخضوع لغير ضمائرهم - وهو ما ترقسوا عليه خلال قيامهم بأعباء أماناتهم الرفيعة - حتي يتمكن الناخبون من اختيار ممثليهم في مناخ تسوده الطمأنينة : على أنه لكي يؤتي هذا الإشراف أثره فإنه يتعين أن يكون إشرافاً فعلياً لا صورياً أو منتحلاً ، وإذا كانت عملية الاقتراع تجري - وفقاً لأحكام القانون - في اللجان الفرعية ، فقد غداً لزاماً أن تحاط هذه العملية بكل الضمانات التي تكفل سلامتها وتجنبها إحتلالات التلاعب بنتائجها ، تدعيماً للديمقراطية التي يحتل منها حق الاقتراع مكاناً علياً بحسبانه كافلاً لحرية الناخبين في إختيار ممثليهم في المجالس النيابية لتكون السيادة للشعب بإعتباره وحده مصدر السلطات وفقاً للمادة الثالثة من الدستور .

٣- أنه إذا ما تطلب الدستور أمراً فلا يجوز التذرع بالإعتبارات العملية لتعطيل حكمه بزعم إستحالة تطبيقه ، سيما وأنه لم يستلزم إجراء الانتخاب في يوم واحد ، وإلا غدا الدستور بتقريره

٢٠٠٠ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية ، فصار رؤساء اللجان العامة واللجان الفرعية من أعضاء الهيئات القضائية ، وتولت كل هيئة قضائية تحديد أعضائها الذين توافق على اختيارهم للإشراف على عملية الاقتراع ، كما صارت لجنة الفرز برئاسة رئيس اللجنة العامة وعضوية إثنين من رؤساء اللجان الفرعية يختارهما رئيس اللجنة العامة ، ويعلن رئيس اللجنة العامة نتيجة الانتخاب .

وقد كان لهذه الحماية القضائية لحقوق الإنسان مثلة في حقى الترشيح والانتخاب الفضل في إجراء أول انتخابات في مصر تحت الإشراف القضائي بما كان كافلاً لإنجاز انتخابات إتمت من هذا الجانب بالحياد والنزاهة وهي تجربة تستحق المزيد من الفحص والتأمل والدراسة لتدعيم إيجابياتها والعمل على تلافى سلبياتها .

التطبيق الثالث للحماية •

انتخاب ممثلى العمال فى مجالس إدارة وحدات القطاع العام :

عبرت المحكمة الدستورية العليا عن حمايتها لحق الترشيح حين عُرِضَ عليها أمر مدى دستورية نص المادة الثانية من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٧٣ فى بندها السادس الذى كان يشترط فيمن يرشح لعضوية مجلس إدارة وحدات القطاع العام « ألا يكون من شاغلى وظائف الإدارة العليا » ، فقضت المحكمة فى القضية رقم ١٧ لسنة ١٤ ق «دستورية» بجلستها المنعقدة فى ١٤ من يناير سنة ١٩٩٤ بعدم دستورية نص البند السادس من المادة الثانية من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٧٣ فيما تضمنه من حظر ترشيح شاغلى وظائف الإدارة العليا لعضوية مجالس إدارة شركات قطاع الأعمال العام التابعة ، وألزمت الحكومة المصروفات •

١- أهم المبادئ التى قررتها المحكمة فى هذا الحكم :

١- يملك العاملون فى وحداتهم الإنتاجية ووفقاً للدستور ، حق الاقتراع لإختيار من يمثلونهم ويدافعون عن مصالحهم فى مجالس إدارتها . ومن غير المفهوم أن يقف الدستور من حقهم فى الترشيح موقفاً مختلفاً بأن يمنعهم منه إذ اكانوا شاغليين لوظيفة بعينها فى وحداتهم الإنتاجية ، حال أن المركز الأعلى لوظيفة بعينها ، منبت الصلة بالشروط الموضوعية التى يتطلبها التمثيل فى مجالس إدارتها .

٢- حق الاقتراع والترشيح متكاملان ، ولا يجوز أن تفرض على أيهما تلك القيود التى لا تتصل بتكامل العملية الانتخابية وضمان مصداقيتها ، أو بما يكون كافلاً إنصافها وتدقيق الحقائق الموضوعية المتعلقة بها .

٣- لا يجوز التذرع بتنظيم العملية الانتخابية للحد من حرية التعبير التى تنبثق عن توفر لهيئة الناخبين ، الحقائق التى تعينها على تحديد موقفهم من المرشحين الذين يريدون الظفر بثقتها ، من خلال تعريفها بأحقيتهم فى الدفاع عن مطالبهم .

٤- أعاق النص المطعون فيه الشاغلين لوظائف الإدارة العليا بالوحدة الإقتصادية ، من نشر الأفكار والآراء التى يؤمنون بها ونقل رسالتهم إلى هيئة الناخبين التى لا يجوز فرض الوصاية عليها أو بعثرة تكتلاتها ، ولا أن تحرم أفرادها أو فئة بينهم - لها توجهها الخاص من أن تكون تجمعاتهم طريقاً إلى بلورة أفكارهم وتحديد مطالبهم .

ثانياً: حماية حرية التعبير

يصعب الوقوف عند عدد محدود من المبادئ القضائية التى قررتها المحكمة الدستورية إزاء هذا الزخم الهائل من التصدى لهذه الحرية الهامة ، ولسوف نعرض لبعض هذه المبادئ ، فيما يلى :

التطبيق القضائي الأول للحماية • حرية التعبير وحق انتقاد القائمين بالعمل العام :

قضت المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٣٧ لسنة ١١١٩٩٣ ق بجلستها المنعقدة في ٦ من فبراير سنة ١٩٩٣ « بعدم دستورية ما تضمنته المادة ١٢٣ من قانون الإجراءات الجنائية من إلزام المتهم - المكلف بالحضور إلى المحكمة مباشرة وبدون تحقيق سابق - بأن يقدم خلال خمسة الأيام التالية لإعلان تكليفه بالحضور بيان الأدلة على صحة كل فعل أسنده إلى موظف عام أو شخص ذي صفة نيابية عامة أو مكلف بخدمة عامة وإلا سقط حقه في إقامة الدليل المشار إليه في الفقرة الثانية من المادة ٣٠٢ من قانون العقوبات » .

وقد قررت المحكمة العديد من المبادئ الهامة لحماية الحق التعبير نعرض فيما يلي لبعض منها :

١- لا يجوز أن يكون القانون أداة تعوق حرية التعبير عن مظاهر الإخلال بأمانة الوظيفة العامة أو النيابة أو الخدمة العامة أو مواطن الخلل في أداء واجباتها ، بل يتعين ، وكلما نكل القائمون بالعمل - تخاذلاً أو إنحرافاً - عن حقيقة واجباتهم ، تقوم إغواجهم باعتبار أن ذلك حق وواجب يرتبط ارتباطاً عميقاً بالمباشرة الفعالة للحقوق التي تتركز في أساسها علي المفهوم الديمقراطي لنظام الحكم .

٢- الطريق إلى السلامة القومية إنما يكمن في ضمان الفرص المتكافئة للحوار المفتوح لمواجهة أشكال من المعاناة - متباينة في أبعادها - وتقرير ما يناسبها من الحلول النابعة من الإرادة العامة ، وليس لأحد بالتالي أن يفرض على غيره صمتاً ولو كان معزراً بالقانون ، ولأن حوار القوة إهدار لسلطان العقل وحرية الإبداع والأمل والخيال ، وهو في كل حال يولد رهبة تحول بين المواطن والتعبير عن آرائه بما يعزز الرغبة في قمعها .

٣- إنتقاد القائمين بالعمل العام - وإن كان مبرراً - يظل متمتعاً بالحماية التي كفلها الدستور .

لحرية التعبير عن الآراء بما لا يخل بالمضمون الحق لهذه الحرية ، أو يجاوز الأغراض المقصودة من إرسائها .

- قضاء آخر في ذات الاتجاه :

قضت المحكمة الدستورية العليا بمبادئ مماثلة في القضية رقم ٤٢ لسنة ١٦ ق «دستورية» بجلستها المنعقدة في ٢٠ من مايو سنة ١٩٩٥ فقضت «بعدم دستورية ما تضمنته الفقرة الثانية من المادة ١٢٣ من قانون الإجراءات الجنائية ، من إلزام المتهم بإرتكاب جريمة القذف بطريق النشر في إحدى الصحف أو غيرها من المطبوعات ، أن يقدم للمحقق عند أول إستجواب له ، وعلى الأكثر في الخمسة الأيام التالية ، بيان الأدلة على كل فعل أسند إلى موظف عام ، أو شخص ذي صفة نيابية عامة ، أو مكلف بخدمة عامة ، وإلا سقط حقه في إقامة الدليل المشار إليه في الفقرة الثانية من المادة ٣٠٢ من قانون العقوبات » .

- ومن أهم ما أكدته المحكمة في تلك القضية المبادئ التالية :

١- ليس ادعى إلى إعاقة الحوار الحر المفتوح ، من أن يفرض قانون جنائي قيوداً باهظة على الأدلة النافية لتهمة التعريض بالسمعة ، إلى حد يصل إلى إهدار الحق في تقديمها . إسقاط هذه القيود يكون لازماً .

٢- لا يجوز أن يقوم المحامون بعمل من جانبهم يخل بالمعاونة الفعالة التي يقدمونها لموكليهم . كذلك لا يجوز التدخل تشريعياً بما يعوق إنفاذ متطلباتها .

- التطبيق القضائي الثاني للحماية • عدم مسئولية رئيس الحزب عن جرائم النشر :

عبرت المحكمة الدستورية العليا عن حمايتها لحرية التعبير وحق النشر في حكمها الصادر في

بطريق القياس ، وهي تفترض أن زمام الصحيفة الحزبية بيد رئيس الحزب ، وأن إخلالاً وقع منه في مجال تقييم ما ينشر بها ، وهو افتراض لا يستقيم وطبائع الأشياء ، وتآباه العدالة الجنائية ، ويناهض مقوماتها وقواعد إدارتها .

ثالثاً : « حماية الحرية الشخصية »

وفي مجال حماية الحرية الشخصية لا يتسع المجال لسرد الفيض الهائل من القضاء الحاسم لأمر حماية هذه الحرية العزيزة الغالية ، وسوف نكتفى في هذا المقام بعرض أحد النماذج الهامة وهو المتصل بحماية « حرية الملبس » .

- التطبيق القضائي بشأن « حماية حرية الملبس »

تتصل هذه القضية بقرار إداري صدر من وزير التعليم برقم ١١٣ لسنة ١٩٩٤ بإلزام تلاميذ وتلميذات المدارس الرسمية والخاصة بإرتداء زي موحد وفقاً لمواصفات حددها القرار من ثم صدر قرار مفسر له ، فأقام أحد أولياء الأمور دعواه أمام محكمة القضاء الإداري بالأسكندرية لم ترتب عن هذا القرار من طرد ابنتيه المنقبتين ، وقد أحالت المحكمة الدعوى إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل في مدى دستورية قرار وزير التعليم المشار إليه .

وقد أصدرت المحكمة الدستورية حكمها في القضية رقم ٨ لسنة ١٧ ق «دستورية» بجلستها المنعقدة في ١٨ من مايو سنة ١٩٩٦ فقضت « برفض الدعوى » وأرسلت وأكدت مجموعة من المبادئ الهامة التي عبرت بها عن دورها في حماية الحرية الشخصية وحرية العقيدة ومن أهم هذه المبادئ مايلي :

١- أن الإسلام أعلى قدر المرأة وحضها على صون عفافها وأمرها بستر بدنهما عن المهانة

القضية رقم ٢٥ لسنة ١٦ ق «دستورية» بجلستها المنعقدة في ٣ من يوليو سنة ١٩٩٥ ، حين قضت : « بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة ١٥ من قانون الأحزاب السياسية الصادر بالقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ المعدل بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٧٩ » وكانت تلك الفقرة تنص على أن :

« يكون رئيس الحزب مسئولاً مع رئيس تحرير صحيفة الحزب عما ينشر فيها » .

وقد قررت المحكمة العديد من المبادئ الهامة في مجال حماية هذه الحرية أهمها ما يأتي :

١- أن إنفاذ القيود التي تفرضها القوانين الجنائية على الحرية الشخصية يتعين أن يكون رهناً بمشروعيتها الدستورية - وجوب صياغة النصوص العقابية بما يحول دون إنسيابها أو تباين الآراء حولها أو تقرير المسؤولية الجنائية في غير مجالاتها عدواناً على الحرية الشخصية المكفولة في الدستور .

٢- الأصل في الجريمة ألا يتحمل عقوبتها إلا من أدين بارتكابها ، وتفترض شخصية العقوبة التي كفلها الدستور شخصية المسؤولية الجنائية بما يؤكد تلازمها .

٣- افتراض براءة المتهم يمثل أصلاً دستورياً يتعلق بالتهمة الجنائية من ناحية إثباتها وليس بنوع العقوبة المقررة لها ، وهو لا يتمحض عن قرينة قانونية ولا هو من صورها وإنما هو من الركائز التي يستند إليها مفهوم المحاكمة المنصفة التي كفلها الدستور ، ليوفر من خلالها لكل فرد الأمن في مواجهة التحكم والتسلط ، وبما يحول دون إعتبار واقعة تقوم بها الجريمة ثابتة بغير دليل وبما يرد المشرع عن افتراض ثبوتها بقرينة قانونية ينشئها .

٤- المسؤولية التي قررها النص المشار إليه في شأن رئيس الحزب هي في حقيقتها نوع من المسؤولية

(راجع دور مجلس الدولة المصرى فى حماية هذه الحرية - القسم الثانى من هذه الدراسة) .

رابعاً : حماية حق تكوين الأحزاب ،

نعرض فيما يلى لأحد النماذج من أحكام المحكمة الدستورية العليا فى مجال حماية حرية حماية حق تكوين الأحزاب ، والتي ترتبط ارتباطاً وثيقاً بحرية التعبير عن رأى من جانب ، وبحرية الصحافة والنشر من جانب آخر :

- التطبيق القضائى بشأن عدم دستورية شرط الموافقة على معاهدة السلام كشرط لتأسيس الأحزاب السياسية :

قضت المحكمة الدستورية العليا بجلستها المنعقدة فى ٧ من مايو سنة ١٩٨٨ فى القضية رقم ٤٤ لسنة ٧ ق : « بعدم دستورية البند سابعاً ٩ من المادة الرابعة من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ الخاص بنظام الأحزاب السياسية فيما تضمنه من اشتراط ألا يكون بين مؤسسى الحزب أو قياداته من تقوم أدلة جديده على قيامه بالدعوة أو المشاركة فى الدعوة أو التحريض أو الترويج بأية طريقة من طرق العلانية لمبادئ ، أو اتجاهات أو أعمال تتعارض مع معاهدة السلام بين مصر وإسرائيل التى وافق عليها الشعب بتاريخ ٢٠ من إبريل سنة ١٩٧٩ » .

وقد أكد هذا الحكم على حماية العديد من حقوق الإنسان أبرزها حقه فى التعبير عن رأيه دون قيود تجهض الحق فى ذاته ، كما أكدت على الحق فى تكوين الأحزاب وأنه لا يجوز حرمان أى مواطن منه لإعتناقه ما يراه من الآراء ، وأهم ما انطوى عليه هذا الحكم الهام من مبادئ ما يلى :

١- أنه وإن كان من المقرر طبقاً لقواعد القانون الدولى العام ، أن المعاهدات الدولية التى يتم إبرامها والتصديق عليها وإستيفاء الإجراءات المقررة لنفاذها

والإبتذال لتسمو المرأة بنفسها عن كل ما يشينها أو ينال من حياتها .

٢- ليس للمرأة شرعاً إطلاق إرادتها فى إختيارها لزيها ، بل يتعين أن يستقيم كيانها ، وأن يكون لباسها عوناً لها على القيام بمسئولياتها فى مجال عمارة الأرض .

٣- الشريعة الإسلامية - فى جوهر أحكامها وبمراعاة مقاصدها - تتوخى من ضبط ثياب المرأة إعلاء قدرها ، وبما لا يوقعها فى الحرج إذا أعتبر بدنها كله عورة مع حاجتها إلى الخروج لمباشرة ما يخصها من الأعمال التى تختلط فيها بالآخرين - ليس جائزاً أن يكون لباسها مجاوزاً حد الاعتدال ولا إحتجاباً لكل بدنها ليضيق عليها إعتسافاً ، ولا إسداً لخمارها من وراء ظهرها ، بل إتصلاً بصدرها ونحرها فلا ينكشفان مصداقاً للنصوص القرآنية - فلا يبدو من ظاهر زينتها إلا ما لا يعد عورة وهما وجهها وكفاها ، بل وقدمها عند البعض .

٤- لا دليل من القرآن أو السنة على أن لباس المرأة يتعين شرعاً أن يكون إحتجاباً كاملاً ، متخذاً نقاباً لا يظهر منها إلا عيناها ومحجراها - كشف المرأة لوجهها أكفل لحياتها وأدعى لرفع الحرج عنها .

٥- قرار وزير التعليم والقرار المفسر له فى شأن، الزى المدرسى لا يناقض - فيما قرره من وصف الزى المدرسى للطالبات - نص المادة الثانية من الدستور ، فحق الإجتهد فى المسائل الخلاقية مقرر لولى الأمر بما ييسر للناس شئونهم وبما لا يعطل المقاصد الكلية للشريعة ، ولا يناقض هذه المقاصد تنظيم ولى الأمر - فى دائرة بذاتها - لبس الفتاة على النحو الذى صدر به القرار المذكور وبالتالي فإن القرار المذكور يدخل فى دائرة التنظيم المباح فيما توخاه من تنظيم لرداء الفتاة فى دائرة المعاهد العلمية المحددة فيه ، وليس فى هذا القرار إقتناث على حرية العقيدة .

خامساً: «حماية الحق في تكوين الأسرة»

لقد أدت المحكمة الدستورية العليا دوراً رائداً وحاسماً في حماية حق عزيز من حقوق الإنسان ، وهو « الحق في تكوين الأسرة » فقضت بعدم دستورية عدد من النصوص التي كانت تحجب أو تقيد من هذا الحق ، وأبرز هذه النصوص ما كان منها يحد من حرية الزواج ، وحق الزوج أو الزوجة في أن يرافق أيهما الآخر عند السفر للعمل خارج البلاد .

وفيما يلي نعرض للامع وحدود هذه الحماية في تلك المجالات المتعددة .

- التطبيق القضائي الأول • حماية حق الزواج وحق اختيار الزوجة:

تصدت المحكمة الدستورية لأمر مدى دستورية نص البند السادس من المادة ٧٣ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، والتي كانت تورد ضمن شروط التعيين بمجلس الدولة شرط « ألا يكون متزوجاً من أجنبية » .

وقد أكدت المحكمة في قضائها الصادر في القضية رقم ٢٣ لسنة ١٦ ق بجلستها المنعقدة في ١٨ من مارس سنة ١٩٩٥ المبادئ التالية:

١- الحرية الشخصية أصل يهيمن على الحياة بكل أقطارها ، لا قوام لها بدونها ، ويندرج تحتها تلك الحقوق التي لا تكتمل الحرية الشخصية في غيبتها ، ومن بينها الحق في الزواج ، وما يتفرع عنه من تكوين أسرة ، ونقشة أفرادها .

٢- لا يجوز التدخل تشريعياً في العلاقات الزوجية للحد من فرص الاختيار التي تنشأ على أساس من الوفاق والمودة ، ما لم تكن القيود التي فرضها المشرع على هذا الاختيار عائدة إلى مصلحة جوهرية لها ما يظاهرها .

٣- إغفال النص في الدستور المصري على حق الزواج لا يعنى إنكاره ، ذلك أن الحق في

لها قوتها الملزمة لأطرافها ، وأن على الدول المتعاقدة إحترام تعهداتها المقررة بمقتضاها طالما ظلت المعاهدة قائمة ونافذة ، إلا أن ذلك ليسففى على المعاهدة حصانة تمنح المواطنين من مناقشتها ونقدها وإبداء رأيهم فيها ، ذلك أن حرية التعبير عن الرأي - بما تشمله من إباحة النقد - هي حرية عامة دستورية مقررة بنص المادة ٤٧ من الدستور ، لكل مواطن أن يمارسها في حدودها المشروعة ، يؤكد ذلك أن الدستور كفل في المادة ٦٢ منه للمواطن حقوقاً عامة سياسية وإعتبر مساهمته في الحياة العامة عن طريق ممارسة تلك الحقوق واجباً وطنياً ، ومن هذه الحقوق ، حق إبداء الرأي في الإستفتاء وإذ كان الرأي يحتمل القبول و الرفض ، فإن هذا النص الدستوري يكون قد أقر للمواطن بحريته التامة بالموافقة أو عدم الموافقة على مايجرى عليه الإستفتاء من أمور ، وجاء مؤكداً لحرية في التعبير عن رأيه فيما يعرض عليه من مسائل أو يدور حوله من أحداث على النحو الذي ترتاح إليه نفسه ويطمئن إليه وجدانه . ومن ثم لا يجوز أن يكون إستعمال المواطن لحرية عامة كفلها الدستور ، هي حرية في التعبير عن رأيه سبباً في حرمانه من حق أو حرية عامة أخرى قررها الدستور

٢- أنه لما كان مؤدى هذا النص هو حرمان فئة من المواطنين من حقهم في تكوين الأحزاب السياسية حرماناً أبدياً وهو حق كفله الدستور ، وقد رتب عليه النص المطعون عليه - فى شق منه - هذا الحرمان على أخذ هؤلاء الأشخاص بأرائهم التي تتعارض مع معاهدة السلام بين مصر وإسرائيل سالفة الذكر ، فإن هذا النص يكون قد إنطوى على إخلال بحريتهم فى التعبير عن الرأي وحرمانهم حرماناً مطلقاً ومؤيداً من حق تكوين الأحزاب السياسية بما يؤدى إلى مصادرة هذا الحق وإهداره وبشكل مخالف للمادتين ٥ و ٤٧ من الدستور .

الخصوصية المنصوص عليه في المادة ٤٥ من الدستور يشملها وأنه لا يجوز أن يركن المشرع لسلطته التقديرية ليحدد على ضوءها من يتزوج ، ومن ولا أن يتدخل في أغوار هذه العلاقة بعد إكتمال بنائها بالزواج .

٤- حق اختيار الزوج تؤيده المواثيق الدولية ، كإعلان العالمى لحقوق الإنسان ، والإتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصرى ، والعهد الدولى للحقوق المدنية والسياسية ، وإعلان القضاء على التمييز ضد المرأة .

٥- إهدار مبدأ المساواة أمام القانون أن يختص قانون مجلس الدولة أعضاءه بحكم هذا البند مقررًا بمقتضاه قيّدًا على حقهم فى اختيار الزوج للغير مصلحة جوهرية ، ومايز بذلك بينهم وبين غيرهم ممن ينهضون بأعباء الوظيفة القضائية ، رغم تماثلهم جميعاً فى مراكزهم القانونية .

- التطبيق القضائى الثانى • حماية الحق فى مرافقة الزوج:

كانت المادة ٨٩ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات ترخص للجهة الإدارية فى منح الإجازة الخاصة التى يطلبها عضو هيئة التدريس لمرافقة زوجته ، وقد اعتبرت المحكمة الدستورية العليا هذا الترخيص إخلالاً بوحدة الأسرة وإخلالاً كذلك بفرص العمل ، فقضت فى القضية رقم ٣٣ لسنة ١٥ ق بجلستها المنعقدة فى ٢ من ديسمبر سنة ١٩٩٥ « بعدم دستورية نص المادة ٨٩ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات » .

وقد أفرد حكمها العديد من المبادئ القانونية التى عبرت بها عن حرصها على حماية الحق فى تكوين أسرة ، وحماية مبدأ وحدة الأسرة ، ومن هذه المبادئ ما يأتى :

١- الحق فى تكوين أسرة - وهو وثيق الصلة بالحرية الشخصية - لا يجوز للمشرع أن يقتحم الحياة العائلية للزوجين متغولاً على أسرارها ، وأن الحق فى تكوين أسرة لا ينفصل بالضرورة عن الحق فى صونها على إمتداد مراحل بقائها .

٢- إن النص المطعون فيه ، قد أفرد أعضاء هيئة التدريس بالجامعات ، بتنظيم خاص ينال من وحدة الأسرة وترباطها ، ويخل بالأسس التى تقوم عليها ، وبالركائز التى لا يستقيم مجتمعها بدونها ومايز بذلك - وعلى غير أسس موضوعية - بينهم وبين غيرهم من العاملين المدنيين فى الدولة ، فإنه بذلك يكون متبنياً تمييزاً تحكيمياً منهياً عنه بنص المادة ٤٠ من الدستور .

سادساً : حماية الحق فى إنشاء النقابات والحق فى المجتمع .

وفى مجال حماية الحق فى إنشاء النقابات والإتحادات وحماية الحق فى المجتمع بلورت المحكمة الدستورية جهدها الصادق فى كفالة هذه الحماية فى العديد من أحكامها التى تعرض منها الأحكام التالية .

- التطبيق القضائى الأول • حماية الحق فى إنشاء النقابات .

فى حكمها الصادر فى القضية رقم ٢٧ لسنة ١٦ ق دستورية بجلستها المنعقدة فى ١٥ من أبريل سنة ١٩٩٥ قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة ٣٨ من قانون النقابات العمالية رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦ فيما تضمنته من عدم جواز الجمع بين عضوية مجلس إدارة المنظمة النقابية والعضوية العاملة فى نقابة مهنية بما يزيد على ٢٠٪ من مجموع عدد أعضاء هذا المجلس ويسقط باقى نص هذه الفقرة .

وكانت هذه المادة لا تجيز الجمع بين عضوية مجلس إدارة المنظمة النقابية والعضوية العاملة فى

نقابة مهنية بما يزيد على ٢٠٪ من مجموع أعضاء هذا المجلس ، مالم تكن أغلبية المنظمة النقابية من المنتمين إلى نقابات مهنية .

وقد أكد هذا القضاء العديد من المبادئ المؤكدة لدور المحكمة الدستورية في حماية حقوق الإنسان ومن أهم هذه المبادئ ما يأتي :

١- مبدأ الحرية النقابية يعنى حق العمال ودون تمييز فيما بينهم في تكوين منظماتهم النقابية، وبغض النظر عن معتقداتهم وآرائهم السياسية أو توجهاتهم أو إنتماؤاتهم ، ودون إخلال بحق النقابة ذاتها في أن تقرر بنفسها أهدافها ، ووسائل تحقيقها، وطرق تمويلها وإعداد القواعد التي تنظم شئونها.

٢- لا يقوم التنظيم النقابي ، إلا على الإرادة الحرة ، ولكل عامل بالتالي حق الانضمام إلى المنظمة النقابية التي يطمئن إليها وكذلك الحق في أن يعدل عن البقاء فيها .

٣- الحق في التجمع يعنى إنضمام عدد من الأشخاص إلى بعضهم ، لتبادل وجهات النظر في شأن المسائل التي تعنيهم .

٤- حق المرشحين في الفوز بعضوية المجالس التي كفل الدستور أو المشرع صفتها التمثيلية ، لا ينفصل عن حق الناخبين في الإدلاء بأصواتهم ، لإختيار من يثقون فيه من بينهم ذلك أن هذين الحقين متلازمان ويتبادلان التأثير فيما بينهما .

٥- لا يجوز إهدار فوز المهنيين الذين فازوا بعضوية مجلس إدارة المنظمة النقابية العمالية لمجرد مجاوزتهم النسبة التي حددها النص المطعون فيه ، وهي ٢٠٪ من مجموع عدد أعضاء هذا المجلس ، وإلا كان ذلك تشويهاً لإرادة القاعدة العمالية الى منحهم ثقتها ، على ضوء إقتناعها بموقفهم من قبضاياها وأن إختيار من

يمثلون أعضاء النقابة بمجلس إدارتها، لا يرتبط بموقعهم من النقابة ذاتها ، وما إذا كانوا هم الأكثر أو الأقل عدداً بين جموعها ، بل بقدرتهم على تأمين مصالحها .

- التطبيق القضائي الثاني لحماية حق التقاضي في مجال التنظيمات النقابية .

تعرضت المحكمة الدستورية العليا للقيود الذي أوردته بعض التشريعات على حرية الناخب أو المرشح أو العضو النقابي في الطعن على قرارات الجمعيات العمومية أو إنتخاب النقيب وأعضاء مجلس الإدارة الذي إشتراط لمباشرة حق التقاضي توقيع مائة عضو على الأقل ممن حضروا الجمعية العمومية ، ومن بين هذه الأحكام .

١ - حكم المحكمة الدستورية في القضية رقم ١٥ لسنة ١٤ ق - دستورية - جلسة ١٥ من مايو ١٩٩٣ (الفقرة الثانية من المادة ١٩ من القانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٧٦ بإنشاء نقابة مصممي الفنون التطبيقية) .

٢ - حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ١٨٠ لسنة ١٩ ق دستورية - جلسة ٦ من يونيو سنة ١٩٩٨ (الفقرة الثانية من المادة ٢٠ من القانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٤ بإنشاء نقابة المهن الفنية التطبيقية) .

ومن أهم المبادئ التي تقررت بالحكم الأخير المبادئ التالية .

١- كفالة الدستور حق التقاضي للناس جمعياً - عدم جواز إرهاب الخصومة بقيود إجرائية أو مالية تتمحض إعاناتاً تتعثر به الخصومة القضائية .

٢- لا تعارض بين حق النقابة في صون مصالحها الجماعية وحق كل من أعضائها في التداعي قضاءً لحملها على مراعاة القيود التي فرضها الدستور أو المشرع عليها وهما حقان متوازنان .

فقد عظم في أحكامه الحرمات ، ونهض بالتبعات ، وأماط الشبهات ، ولم يجفل أمام التضحيات ، وقام رجاله في جل العصور بجليل مهامهم بعد أن قاموا في محرابهم بما لزم ضمائرهم من الإنقطاع لفرائض العدل ، والصبر على مناسكه .

وفيما يلي نعرض لما يحتمله مقام هذه الدراسة الموجزة من قضاء للمحكمة الإدارية العليا ومحكمة القضاء الإداري حمل فيه على عاتقه لواء حماية حقوق الإنسان .

أولاً: حماية الحريات الشخصية .

١- حماية حريتي التنقل والسفر :

حرص القضاء الإداري المصري في باكورة قضائه على التأكيد على حماية الحرية الشخصية فقرر :

إن الحرية الشخصية حق مقرر لا يجوز الحد منه أو إنتقاصه إلا لمصلحة عامة في حدود القوانين واللوائح ودونما تعسف أو إنحراف في استعمال السلطة .

(حكم محكمة القضاء الإداري - الدعوى رقم ١٤٧٤/٥ ق - جلسة ١٢/١/١٩٥٣)

كما أكد في مجال حماية حرية التنقل على أن :
إن حق التنقل وهو فرع من الحرية الشخصية للفرد لا يجوز مصادرتة دون علة ، ولا مناهضته دون مسوغ أو تقييده بلا مقتض .

(حكم محكمة القضاء الإداري الشرائع)

وقد فاض قضاء محكمتي القضاء الإداري والإدارية العليا بعظيم الأحكام التي صانت للمواطن حقه في التنقل والسفر ، وإذا كان لنا في هذه الدراسة الموجزة إن نعرض لمثالا لتوجيهات قضاء مجلس الدولة حديثاً نحو حماية هذا الحق ، فإننا نعرض لحكم محكمة القضاء الإداري (دائرة منازعات الأفراد) الصادر في الدعوى رقم ١٠٤٣١ لسنة ٥٣ ق بجلستها المنعقدة في ٢٣ نوفمبر ١٩٩٩ .

٣- عدم إجازة النص المطعون عليه لعضو النقابة الطعن منفرداً بإشتراطه نصاباً معيناً على القرار الصادر من جمعيتها العمومية بمجرد حق التقاضي من مضمونه فالمصالح الشخصية لا يحميها إلا أصحابها من خلال الخصومة القضائية - وينافي هذه الخصومة أن يظهر آخرون فيها لا تربطهم بها صلة مباشرة تتوحد من خلالها مصالحهم .

وليس من شك في أن دور المحكمة الدستورية الرائد في حماية حقوق الإنسان كان وسيظل السياج الذي يحمي الحقوق والحريات ويدفع الإنسان المصري دوماً إلى تحقيق آماله في مجتمع ديمقراطي آمن يساهم في تحقيق تنميته ورفاهيته .

القسم الثاني

حماية محكمتي القضاء الإداري والإدارية العليا

لحقوق الإنسان

ليس من شك في أن مجلس الدولة المصري كان وما يزال وسيظل بإذن الله دوماً كافلاً للحريات الفردية .

وركنها الركين ، وحامي الحقوق العامة ، موئلها الحصين ، ومفزع المظلومين وقبلة المستضعفين ، فقد أرسى الأسس في مجال حماية حقوق الإنسان ، وأقر الدعائم ، ووطد الأركان ، ودافع عن حق الشعب النبيل في التمتع بكامل حرياته العامة وحقوق أفرادها وراقب الإدارة لتكون معتصمة دوماً بالقانون بعيدة عن الهوى ، وناضل من أجل حق الوطن في أن تقوم نظمه ثابتة مستقرة ترتكز على ركنين من القانون والعدالة ، فكان مجلس الدولة هو الغوث الذي يفزع إليه الأفراد والجماعات متى ظن أحدهم أنه مسلوب الحق ، وهم إذ يلبجأون إليه سواء ، حكومة وأفراداً ، إذ لا قوى لديه ولا ضعيف ، وإن هيمن القوى أخذ الحق منه للضعيف متى إستحققه ، لم يرهب أحد لقوته ، ولم يستخف بحق أحد لهوانه وضعف حيلته ،

حماية محكمة القضاء الإداري لحريتي

التنقل والسفر .

تخلص وقائع هذه الدعوى فى سيدة أقامتها طعنًا على قرار وزير الداخلية بإدراج إسمها على قوائم المنوعين من السفر ، وقالت أن هذا المنع جاء بناءً على طلب من زوجها إضراراً بحقوقها ومساساً بمستقبلها وحريتها .

وقد جاء حكم محكمة القضاء الإداري نموذجاً رائعاً لحماية أحد أعز حقوق الإنسان فلم يقتصر الحكم على التأكيد على حق التنقل والسفر وما يتصل بهما من مبادئ قانونية هامة ، وإنما إنستظهر ما شاب القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن جوازات السفر من مخالفات دستورية قثلت فى تخلى المشرع بغير مسوغ من الدستور عن اختصاصه وسلطاته بوضع تنظيم لحق التنقل والسفر يتم ممارسته فى إطار من المشروعية وبما لا ينطوى على مصادرة لأصله وعصف بمضمونه ، وذلك فيما أسنده المشرع لوزير الداخلية فى المادتين (٨) و (١١) من القانون المشار إليه من تخويله سلطة تحديد شروط منح جواز السفر أو تجديده وسلطة تقدير سحب الجواز بعد إعطائه ، وما يترتب على ذلك من تنظيم وزير الداخلية بقرار منه لأمر منح أو تجديد جواز سفر الزوجة وما يتفرع عنه من السماح لها بالسفر إلى الخارج من عدمه ومنحها جواز السفر أو حجبها عنها وسلطة سحب الجواز ، منها بطلب من الزوج ، وقد رأى قضاء محكمة القضاء الإداري الحامى لحرىتي التنقل والسفر تصادم هذه النصوص مع أحكام المواد (٤١) و (٥٠) و (٥١) و (٥٢) من الدستور ، ولذلك كان حكمه . بوقف الدعوى إحالة أوراقها بدون رسوم إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى دستورية المادتين (٨) ، (١١) من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ المشار إليه والنصوص الأخرى المرتبطة بهما وذلك على النحو الموضح تفصيلاً بالأسباب .

ولم يكتف هذا القضاء النبيل بالوقوف عند هذا القدر من الحماية الواجبة فى نطاق شبهة عدم الدستورية التى إكتنفت تلك النصوص سالفة البيان بل كان أمعن فى الإصرار على تحقيق كامل ما يمتلكه من وسائل الحماية لهذا الحق الغالى ، فلم يقتصر الحكم على وقف الدعوى والإحالة إلى المحكمة الدستورية ، وإنما تصدت المحكمة بطلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه ، وأوقفت تنفيذه على سند من إنتفاء التعارض بين القضاء بوقف التنفيذ ووقف الدعوى والإحالة إلى المحكمة الدستورية العليا ، لما لكل منهما من مجال يحكمه ، ولما أكدته من أن لا يكون للمادة (٣) من قرار وزير الداخلية الذى ركنت إليه جهة الإدارة فى منع المدعية من السفر ، أياً ما يكون من صحة حكمها بذاتها موضوعاً ، إلا بافتراض دستورية المادتين (٨) و (١١) من القانون المشار إليه ، وقد أحاطت بهما ظلال كثيفة من عدم الدستورية لذا لزم الحكم بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه .

ومن أهم المبادئ التى قررها هذا الحكم فى مجال حماية حق التنقل والسفر المبادئ التالية :

١- أن الدستور المصرى الصادر سنة ١٩٧١ ، خلافاً للدساتير السابقة ، يكون قد إرتقى بالحرية فى التنقل والسفر فى مدارج المشروعية ، ورفعها إلى مصاف الحريات والحقوق الدستورية ، مع ما يتيح ذلك من حقيقة الضرب فى واسع أرض الله والسعى فى عريض مناكبها ، سواء فى ذلك أن يكون الحق فى السفر إلى الخارج مما تخاطبه ، بياناً وتنظيماً أحكام المادة (٤١) من الدستور على ما ذهبت إليه أحكام محكمة النقض المصرية أو كان السفر إلى الخارج مما ينصرف إليه خطاب المادة (٥٢) منه على نحو ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية العليا بحسبان أن المادة (٤١) إنما تتعلق بحرية الإقامة والتنقل فى الداخل فتكون محل إقليمية الدستور المصرى ، فإنه ، وأياً ما يكون الأمر بشأن السند الدستوري لحرية

السفر إلى الخارج ، فإنه فى جميع الأحوال ، يتعين أن يكون المنع من السفر بأمر قضائى تستدعيه ضرورة التحقيق وأمن المجتمع وفقاً للقانون على نحو ما جرى به نص المادة (٤١) من الدستور ، أو أن يكون تنظيم هذا الأمر بقانون على نحو ما يوجه نص المادة (٥٢) منه ، فأياً ما يكون الأمر لا يجوز دستورياً أن يعهد القانون ، الذى يصدر فى هذا الشأن ، بتنظيم الحق لغيره من السلطات أو الجهات لما ينطوى عليه ذلك من إخلال بالالتزام الدستورى بأن يكون هذا التنظيم بقانون وليس بأداة أدنى .

٢- إذا كان المشرع الدستورى قد أكد على حرية التنقل ، بل قرر حق المواطنين فى الهجرة الدائمة أو الموقوتة ، وعهد إلى قانون تصدر طبقاً له الأوامر القضائية بالمنع من التنقل أو السفر على نحو ما ورد بالمادة (٤١) أو بقانون ينظم الحق فى الهجرة ومغادرة البلاد على ما جاء بالمادة (٥٢) ، فإنه مما يُستَبَهِ فى تصادمه مع هذه النصوص ، ويمثل خروجاً على مقتضاها ما ورد بالمادتين (٨) و (١١) من قانون جوازات السفر التى تعطى للإدارة تفويضاً تشريعياً وإختصاصاً تقديرياً لا أساس له من الدستور ، بينما لا يتأتى لغير المشرع أن ينظم الحرية أو الحق الدستورى . وفى هذا الشأن يكون حتماً مقضياً على المشرع ألا يتخذ من هذا التنظيم سبيلاً للعصف بالحق أو الإنتقاص منه أو التغول عليه .

وعلى ذلك يكون الإطلاق الذى تضمنته المادتان (٨) و (١١) من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ المشار إليه وإن كان يخضع حقاً لرقابة المشروعية التى يجريها القاضى الإدارى إلا أن من شأنه الإنتقاص من الحق الدستورى ، فلا يعرف المواطن مسبقاً وعلى وجه اليقين موقفه إزاء ما قرره الدستور من حق فى هذا الشأن ، بل يبقى رهين مشيئة

الإدارة ، إن شاعت منحتة جواز السفر ، وهو الصك الذى بمقتضاه يكون ممارسة الحق وبدونه يزول الحق ويصبح هباءً منثوراً ، وإن شاعت حجبته عنه أو نزعت منه ، وفى أى وقت تراه فكل ذلك من شأنه أن يصم المادة (١١) من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن جوازات السفر وماورد بالمادة (٨) من ذات القانون من تفويض وزير الداخلية فى وضع شروط منح السفر بشبهة مخالفة الدستور .

٣- لا تعارض بين القضاء بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه ووقف الدعوى وإحالة أوراقها إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى مدى دستورية النصوص القانونية التى يستند إليها القرار المطعون فيه ، إذ لكل من القضائين على ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية العليا مجاله الذى لا يختلط فيه بالآخر .

حكم المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية المادتين (٨) و (١١) من قانون جوازات السفر وسقوط النص المانع للزوجة من السفر إلا بموافقة الزوج :

تتوجهاً لجهود قضاء مجلس الدولة الساعية إلى حماية الحقوق والحريات الأساسية ومنها حق السفر والتنقل ، بناء على ما إنتهى إليه قضاء محكمة القضاء الإدارى بجلسته ٢٣ من نوفمبر سنة ١٩٩٩ فى الدعوى رقم ١٠٤٣١ لسنة ٥٣ قضائية من وقف للدعوى وإحالة أوراقها إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى دستورية المادتين ٨ و ١١ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ الخاص بجوازات السفر والنصوص الأخرى المرتبطة بهما فقد إنتهت المحكمة الدستورية العليا فى حكمها الصادر فى القضية رقم ٢٤٣ لسنة ٢١ قضائية دستورية بجلسته ٤ من نوفمبر سنة ٢٠٠٠ إلى الحكم :

بعدم دستورية نص المادتين ٨ و ١١ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ الخاص بجوازات السفر ، وسقوط نص المادة ٣ من قرار وزير الداخلية رقم ٣٩٣٧ لسنة ١٩٩٦ .

وقد قام الحكم على أسس وأسباب أهمها ما
يأتى :

١- إن حق المواطن فى إستخراج وحمل جواز سفر ، لا يعد فحسب عنواناً لمصريته التى يتشرف بها داخل وطنه وخارجة ، بل يعكس فوق ذلك رافداً من روافد حريته الشخصية التى حفى بها الدستور بنصه فى المادة (٤١) منه .

٢- إن الدستور لم يعقد للسلطة التنفيذية اختصاصاً ما بتنظيم شئ مما يقيد الحقوق التى كفلها الدستور من الهجرة وحرية التنقل وأن نص المادتين ٨ و ١١ المطعون عليهما يترتب عليهما تنصل المشرع من وضع الأسس العامة التى تنظم موضوع جوازات السفر بأكمله على الرغم من كونها الوسيلة الوحيدة لتمكين المواطن من مغادرة بلده والرجوع إليه وأن مسلك المشرع بذلك يكون مخالفاً للدستور .

٣- إن حرية الإنتقال من الحريات العامة فلا يجوز تقييدها دون مقتضى مشروع وقد عهد الدستور بنص المادة ٤١ منه إلى السلطة التشريعية دون غيرها بتقدير هذا المقتضى ، ولازم ذلك ، أن يكون تعيين شروط إصدار وثيقة السفر بيد هذه السلطة ، والأصل فيها هو المنع ، إستصحاباً لأصل الحرية فى الإنتقال ، والإستثناء هو المنع ، فإن المنع من التنقل لا يملكه إلا قاضٍ ، أو عضو نيابة عامة ، يعهد إليه القانون بذلك دون تدخل من السلطة التنفيذية .

وهذا القضاء الحامى لحقوق الإنسان إنما يأتى تأكيداً لحماية الحريات الأساسية المنصوص عليها بالدستور من ناحية وتلك التى قررتها المادة (١٣) من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان التى نصت على أن :

١- لكل فرد حق فى حرية التنقل وفى اختيار محل إقامته داخل حدود الدولة .

٢- لكل فرد حق فى مغادرة أى بلد ، بما فى ذلك بلده ، وفى العودة إلى بلده .

وكذلك تأكيداً لما قرره المادة (١٢) من العهد الدولى الخاص بالحقوق المدنية والسياسية التى نصت على أن :

١- لكل فرد يوجد على نحو قانونى داخل إقليم دولة ما حق حرية التنقل فيه وحرية اختيار مكان إقامته .

٢- لكل فرد حرية مغادرة أى بلد ، بما فى ذلك بلده .

٣- حماية حرية الملبس :

تندرج حرية الملبس فى نطاق الحريات الشخصية التى كفلها الدستور المصرى ، وقد كان لقضاء مجلس الدولة دوراً رائداً فى حماية هذه الحرية .

حماية محكمة القضاء الإدارى لحرية الملبس :

وتخلص وقائع الدعوى فى أن إحدى الجامعات المصرية قد أوردت ضمن التنظيمات المتصلة بالإستعداد لبدء الدراسة بنداً يتضمن حظر دخول الطالبات إلى حرم الجامعة وكلياتها بالنقاب فطعن إحدى الطالبات على ذلك القرار ، فكان حكم محكمة القضاء الإدارى بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه .

وقد أقامت المحكمة قضاها على أساس المبدأ التالى :

إن الحرية الشخصية مكفولة فى الدستور والقانون ، ومن فروعها الأصلية حق الشخص فى إرتداء ما يشاء من ملابس دون تقييد إلا فى حدود القوانين واللوائح تحقيقاً للمصلحة العامة ، وقد حظر القرار المطعون فيه زياً محدداً بالذات هو النقاب الذى يعد الزى الشرعى الواجب على المرأة المسلمة إرتداؤه فى رأى بعض فقهاء المسلمين ، كما لا يتضمن إخلالاً بالنظام العام أو إنتهاكاً لحرامة الآداب العامة إنه يمكن للكلية التحقق من

شخصية المنقبة بتكليفها عند الشك بالكشف عن وجهها .

حماية المحكمة الإدارية العليا لحرية اللبس :

تم الطعن على الحكم المشار إليه على أساس أن الحق في إرتداء الملابس ليس حقاً مطلقاً بل يخضع لمقتضيات النظام العام على نحو ما تقدره الإدارة .

إنتهت المحكمة الإدارية العليا إلى رفض الطعن وأقامت قضاها على الأسس والمبادئ التالية :

إذا كان جمهور علماء المسلمين قد رأوا أن وجه المرأة ليس بعورة ، فيجوز لها الكشف عنه ، إلا إنهم لم يحظروا عليها ستره إلا في الطواف حول الكعبة المشرفة ، كما أن هناك علماء رأوا وجوب حجب المرأة وجهها بصفة عامة ، ومفاد هذا أن إسدال المرأة النقاب أو الخمار على وجهها إخفاء له عن الأعين ، إن لم يكن واجباً شرعاً في رأى ، فإنه كذلك في رأى آخر ، وهو في جميع الأحوال غير محظور شرعاً . فضلاً عن أن القانون لا يحرمه والعرف لا ينكره ، وبذا يظل النقاب طليقاً في غمار الحرية الشخصية ، ومحوراً في كنف الحرية العقيدية فلا يجوز حظره بصفة مطلقة أو منعه بصورة كلية على المرأة ولو في جهة معينة أو مكان محدد بما يحق لها إرتياده ، لما يمثله هذا الحظر المطلق أو المنع الكلى من مساس بالحرية الشخصية في إرتداء الملابس ومن تقييد للحرية العقيدية ولو إقبالاً على مذهب ذي عزيمة أو إعراضاً عن آخر ذي رخصة دون تنافر مع قانون أو إصطدام بعرف ، بل تعريفاً وافياً لصاحبه ومظهراً مغرباً بالحشمة ورمزاً داعياً للخلق القويم عامة ، فلا جناح على امرأة أخذت نفسها بمذهب شدد بالنقاب ولم تترك إلى آخر خفف بالحجاب أياً كان الرأى في حق المشرع الوضعى الدستور فى الإنتصار لمذهب شرعى على آخر فى مسألة أدخل فى العبادات ، أسوة بحقه هذا فى

نطاق المعاملات رفعا للخلاف فيها وتوحيداً للتطبيق بشأنها فهذا الحق لا يثبت لغير السلطة التشريعية ولو كان من القائمين على المسئولية فى غيرها مثل مجلس الجامعة أو رئيسها أو عميد الكلية ، فلا يجوز لأيهام فرض ذلك الحظر المطلق والمنع التام للنقاب فى الجامعة أو الكلية ، وإن كان له كراع مسئول عن تصريف أمور الجامعة أو الكلية أن يواجه بالقدر اللازم ما ينشأ عرضاً من ضرورة تقتضى التحقق من شخصية المرأة فى مواطن معينة سداً لذريعة أو أخرى .

ويلاحظ أن هذا الحكم قد وفق بين الحرية وبين النظام ، فاحترام مبدأ الحرية الشخصية فى إرتداء اللبس ، وفى ذات الوقت راعى الضرورة التى قد تقتضى المساس بهذه الحرية ، ورأى ضرورة أن تقدر بقدرها .

ثانياً: حماية حرية الرأى

كفل الدستور المصرى حرية الرأى فنصت المادة (٤٧) من الدستور على أن :

حرية الرأى مكفولة ، ولكل إنسان التعبير عن رأيه ونشره بالقول أو الكتابة أو التصوير أو غير ذلك من وسائل التعبير فى حدود القانون ، والنقد الذاتى والنقد البناء ضماناً لسلامة البناء الوطنى .

وإذا كانت أحكام قضاء مجلس الدولة المصرى فى شأن حرية الرأى وما يرتبط بها من فروع لهذه الحرية سواء حرية العقيدة والديانة أو حرية الصحافة والنشر وغيرها لا يحدها حد بما يقصر هذا البحث عن الإشارة إليها ، فإننا قد رأينا أن نعرض لتطبيق قضائى حدث فى مجال حماية حرية الصحافة والنشر على أن يكون مجال عرض العديد من التطبيقات بحث آخر فى مناسبة أخرى .

حماية حرية الصحافة والنشر .

جاءت المادة (٤٨) من الدستور المصرى لتنص على أن :

حرية الصحافة والطباعة والنشر ووسائل الإعلام مكفولة ، والرقابة على الصحف محظورة وإنذارها أو وقفها أو إلغاؤها بالطريق الإداري محظور

١- التطبيق القضائي الأول لحماية حرية

الصحافة :

موقف محكمة القضاء الإداري من حماية حرية

الصحافة :

تصدت محكمة القضاء الإداري في حكم حديث لها لحرية إصدار الصحف وكانت وقائع الدعوى التي صدر فيها الحكم تتحصل في أن المدعى تقدم إلى الجهة الإدارية بطلب (بصفته وكيلًا عن مؤسسى إحدى شركات الصحافة والطباعة والنشر) للترخيص له بقيام الشركة المساهمة وفقاً لأحكام القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، إلا أن القانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨ صدر متضمناً تعديل المادة (١٧) من القانون المشار إليه فصار البند (ب) منها يشترط لذلك تقديم موافقة مجلس الوزراء على تأسيس الشركة إذا كان غرضها أو من بين أغراضها العمل في مجال إصدار الصحف ، ولذلك سارع المدعى إلى تقديم الطلب بذلك إلى رئيس مجلس الوزراء ، إلا أنه رغم مضي وقت طويل لم يتلق رداً على طلبه ، الأمر الذي حدا به إلى إقامة الدعوى رقم ٧٦٢٦ لسنة ٥٢ ق أمام محكمة القضاء الإداري - دائرة منازعات الأفراد طالباً الحكم بوقف تنفيذ وإلغاء القرار السلبي بإمتناع مجلس الوزراء عن إعطاء الموافقة على تأسيس الشركة ، وكذا قرار مصلحة الشركات بالإعتراض على تأسيس الشركة .

وبجلسة ١٨ من يناير سنة ٢٠٠٠ أصدرت المحكمة حكمها الذي عبرت فيه عن حمايتها لحرية الصحافة ، وصاغت الكثير من المبادئ الهامة فحكمت :

- بوقف تنفيذ القرارين المطعون فيهما على النحو المبين بالأسباب وما يترتب على ذلك من آثار .

- بوقف الدعوى وإحالة أوراقها بدون رسوم إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل في دستورية الفقرة (ب) من المادة (١٧) من قانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة الصادر بالقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بعد تعديله بالقانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨ فيما تضمنه من ضرورة موافقة مجلس الوزراء مسبقاً على تأسيس الشركة التي يكون غرضها إصدار صحيفة .

ولقد جاء هذا الحكم الهام زائلاً بالعديد من المبادئ القانونية الهامة التي تؤكد الحماية التي يوليها قضاء مجلس الدولة المصري إهتمامه ، دعماً وتأكيداً لحرية الصحافة .

أهم المبادئ القانونية التي تضمنها الحكم :

١- إن المشرع الدستوري بعد إن أكد على حرية الصحافة بدستور سنة ١٩٧١ ، وجعل منها إحدى الحريات والحقوق العامة إرتأى سنة ١٩٨٠ إسباغ وصف السلطة على الصحافة فجعل منها سلطة شعبية مستقلة تمارس رسالة ، مع ما ينطوى عليه وصف السلطة وتعبير الرسالة من وصف ثقيل المضمون وعظيم الشأن الدستوري .

٢- إن المجلس الأعلى للصحافة الذي إستلزم المشرع الدستوري إنشاؤه ، هو الجهة التي تقوم على شئون الصحافة ، ... بل إن دلالة المادة (٥٣) من القانون لا تخفى في أنها تؤكد أن إتخاذ شكل شركة المساهمة بغرض إصدار صحيفة إنما هو أخرى بأن يكون مرده إلى المجلس الأعلى للصحافة بحسبان أن شركة المساهمة أو شركة التوصية بالأسهم متى كانت الصحيفة إقليمية أو مجلة شهرية ، هي من قبل ومن بعد ، الشكل الذي يسلمتزمه القانون ، إعمالاً لحكم المادة (٢٠٩) من الدستور ، في الشخص الاعتباري الخاص ، كشركة مساهمة ، إن هو إلا أداة ووسيلة لممارسة الحق في إصدار الصحيفة ، الأمر الذي يهين عليه ، بحكم الدستور المجلس الأعلى للصحافة .

٣- إذا كان قانون شركات المساهمة المشار إليه بعد تعديله بالقانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨ يسلتزم في المادة (١٧/ب) حتى تبدأ مراحل تأسيس شركة مساهمة أو التوصية بالأسهم التي غرضها أو من أغراضها إصدار صحيفة ، موافقة مجلس الوزراء دون ضابط أو قيد وفي إطلاق يتأباه كون إصدار الصحف من الحريات العامة التي نص عليها الدستور ، فلا ضابط لأسباب الموافقة أو عدم الموافقة ولا قيد على وجوب الرد على طالب التأسيس في وقت معين أو إعتبار فوات ميعاد معين بمثابة الموافقة أو الاعتراض ، فيكون كل ذلك بادی التصادم والتضاد مع صريح عبارة وحقيق المراد من حكم المواد (٤٧) و (٤٨) ومن (٢٠٦) إلى (٢١١) من الدستور التي مفادها الإرتقاء بحرية الصحافة لأن تكون في المدارج العلى من القواعد الأساسية التي يقوم عليها المجتمع بجعلها من الحريات والحقوق العامة الدستورية وحمايتها وصونها في كنف مجلس أعلى للصحافة يؤدي الرسالة ويحافظ على ما أئتمن عليه من أمانة لصون حرية الصحافة في إطار مراعاتها للأحكام الهادية لحدود حريتها بعدم المساس بمقومات المجتمع أو الوحدة الوطنية أو السلام الإجتماعي .

٤- يكون هذا النص ملتبساً بشبهات كثيفة من عدم الدستورية ، تتعلق بما أورده من قيد على تكوين الشركات التي غرضها إصدار الصحف ، تأخذ بناصيته وتزعزع من دستوريته ومشروعيته ، فكان ذلك وما يضاف إليه مما لا يخفى من إعطاء السلطة التنفيذية إختصاصاً لا يجد في النص المقرر له حدوداً يلتزمها أو قيوداً ينزل على مقتضاها موضوعاً أو توقيتاً مراعاة لقدرة حرية الرأي وحرية الصحافة المقررين دستورياً ، مما يتأبى بذاته مع صحيح التقدير لما أراده المشرع الدستوري .

٥- إن إسباغ إختصاص غير مقيد لجهة الإدارة لتقدير الموافقة أو عدم الموافقة على إنشاء شركة

غرضها إصدار صحيفة ، أى ممارسة الحق الدستوري في حرية التعبير ، هو من ذات جنس حظر الصحيفة أو إلغائها النهى عنه دستورياً .

٦- إن ذلك يكشف بجلاء عن إستكمال شبهة العصف بالحق في إصدار الصحيفة متى أعطى الإختصاص بالموافقة على تأسيس الشخص الإعتباري الخاص الذي يجوز له إصدار الصحيفة لمجلس الوزراء الذي هو الهيئة التنفيذية والإدارية العليا للدولة حسبما جاء بالمادة (١٥٣) من الدستور ، ومن المعروف أنه في ظل النظام الحزبي ، الذي يأخذ به النظام الدستوري المصري ويجعله أساساً له على نحو ما قرره بالمادة (٥) من الدستور ، فإنه متى كانت السلطة التنفيذية من نتاج القوى السياسية فإن الحكومة التي تمثل قمة الجهاز التنفيذي ، التي هي مجلس الوزراء ، لا شك في كونها ممثلاً للتيار الحزبي الغالب وتكون موافقتها على تأسيس شركة غرضها إصدار صحيفة مما يرجح أن يكون للإنتماء الحزبي غالب الأثر في إجراء إعتبارات الموازنة التي كما سبق البيان ، لا تجد في النص حداً تلتزمه ولا إعتباراً لا تتعداه .

٧- ولما كان غرض الشركة محل الدعوى الماثلة هو إصدار صحيفة وهذا الغرض بذاته غير مخالف للقانون ولا للنظام العام ، فإنه لا يجوز التعلل برأى منسوب لجهة عن أنه ليس سبباً من تلك التي إعتد ببيانها حصراً وتحديد القانون أساساً وتكئة صالحة للإعتراض على تأسيس الشركة .

٨- إن المطالبة بحق أو بحرية من الحقوق أو الحريات الدستورية يتوافر أو تتوافر بشأنه أو بشأنها دائماً حالة الإستعجال اللازمة للحكم بوقف التنفيذ .

موقف المحكمة الإدارية العليا من هذا القضاء

أصدرت المحكمة الإدارية العليا بجلستها المنعقدة بتاريخ ١١ من يونيو سنة ٢٠٠٠ حكمها

القسم الثالث

حماية محكمة النقض المصرية لحقوق الإنسان

إذا كانت المحكمة الدستورية العليا وقضاء محاكم مجلس الدولة قد كان لهم الدور البارز في حماية حقوق الإنسان ، فإن دور القضاء العادي وعلى رأسه محكمة النقض لم يكن دوره يقل عن ذلك ، حيث لم يقف الأمر في النظام القانوني المصري عند حد الاعتراف الدستوري للفرد بحريته الشخصية ، إنما إمتد إلى إحاطة الحقوق التي تقوم عليها تلك الحرية بسياس من الحماية الجنائية التي تكفل إحترامها من عدوان السلطة . صحيح أن هذه الحقوق تلقى كذلك حماية المجتمع من العدوان الواقع عليها من الفرد لكن هذه الحماية مقررة لتلك الحقوق إستقلالاً وباعتبارها في ذاتها حقوقاً جديرة بالحماية ، لا باعتبارها من دعائم الحرية الشخصية .

أولاً: الحقوق التي تركز عليها الحرية الشخصية .

ومن أهم الحقوق التي تركز عليها الحرية الشخصية وتتمتع بالحماية الجنائية ما يلي :

١- الحق في حماية الأمن الشخصي :

فلكل فرد الحق في الأمن الشخصي ، فلا يجوز القبض عليه أو حبسه أو حجزه أو معاقبته إلا في الحالات التي ينص عليها القانون وبإتباع الإجراءات المقررة فيه ، وقد تقررت الحماية الجنائية لهذا الحق بمقتضى المادة (٢٨) من قانون العقوبات .

٢- الحق في حماية السلامة البدنية والذهنية

ولكل فرد من ناحية أخرى الحق في السلامة البدنية والذهنية ، ليس فقط في علاقته بأقرانه وإنما كذلك في علاقة السلطة به ، إذ عليها أن تعامله بما يحفظ عليه كرامة الإنسان ولا يجوز لها إيذاؤه بدنياً أو معنوياً .

وقد تقررت الحماية الجنائية لهذا الحق بمقتضى المادة (١٢٦) و (١٢٩) من قانون العقوبات .

بالغاء حكم محكمة القضاء الإداري تأسيساً على القول بانتفاء القرار الإداري ، وطال حكمها بالإلغاء الإحالة إلى المحكمة الدستورية التي وردت بالحكم المطعون عليه ، وقد أبدينا في دراسة مطولة أوجه اختلافنا مع هذا القضاء ، ولا تزال المحكمة الدستورية العليا تنظر الدعوى الدستورية المتصلة بموضوع تلك الدعوى بعد أن إتصلت بها ولم يصدر حكمها بعد عند إعداد هذه الدراسة .

(راجع في اختلافنا مع حكم المحكمة الإدارية العليا : مؤلفنا موسوعة القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة - الجزء الأول - صفحة ٨٩٠ وما بعدها)

ولسوف يظل بإذن الله قضاء مجلس الدولة سواء بمحكمة القضاء الإداري أو المحكمة الإدارية العليا حامياً دوماً للحقوق والحريات .

٣- التطبيق القضائي الثاني لحماية حرية الصحافة :

تصدت محكمة القضاء الإداري في بعض من أحكامها الحديثة للدفاع عن حرية الصحافة وأرسلت العديد من المبادئ الهامة في هذا المجال ، ومن هذه الأحكام ما يلي :

حكم محكمة القضاء الإداري (دائرة منازعات الأفراد) في الدعوى رقم ٤٨٢٨ لسنة ٥٣ ق الصادر بجلسة ١٤ من ديسمبر سنة ١٩٩٩ ، وفيه أوقفت المحكمة تنفيذ القرار الصادر بإعتبار ترخيص إصدار صحيفة صوت الأمة كأن لم يكن .

حكم محكمة القضاء الإداري (دائرة منازعات الأفراد) في الدعوى رقم ١٠٩٧٢ لسنة ٥٣ ق والدعوى رقم ١١٠٤٠ لسنة ٥٣ ق والصادر بجلسة ١٤ من ديسمبر سنة ١٩٩٩ وفيه قضت المحكمة بوقف تنفيذ قرار المجلس الأعلى للصحافة فيما تضمنه من إعتبار تعديل دورية إصدار جريدة النبا الوطنى من إسبوعية إلى يومية مخالفاً للقانون مع ما يترتب على ذلك من آثار .

٢- الحق فى حماية حرمة المسكن :

ولكل فرد من ناحية ثالثة الحق فى حماية حرمة مسكنه ، فلا يجوز دخوله إلا فى الأحوال المحددة فى القانون وبمراعاة القواعد المقررة فيه .

وقد تقررت الحماية الجنائية لهذا الحق بمقتضى المادة (١٢٨) من قانون العقوبات .

٤- الحق فى حماية حرمة الحياة الخاصة :

ولكل فرد من ناحية أخيرة الحق فى حماية حرمة حياته الخاصة ، خصوصاً ما يتعلق منها بأحاديثه الخاصة أو الهاتفية .

وقد تقررت الحماية الجنائية لهذا الحق بمقتضى المادة (٣٠٩) مكرراً .

ثانياً: جرائم العدوان على الحرية الشخصية

يلزم لإعتبار التصرف الصادر من ممثلى السلطة اعتماداً على وظائفهم تصرفاً إجرامياً ومشكلاً لجريمة من جرائم الإعتداء على الحرية الشخصية أن يكون مستجماً للخصائص القانونية المشكلة لإحدى الجرائم التى وردت بقانون العقوبات وهى :

(١) جريمة القبض بدون وجه حق .

(٢) جريمة التعذيب وجريمة إستعمال القسوة.

(٣) جريمة الدخول غير القانونى للمنزل .

(٤) جريمة الإعتداء على حرمة الحياة الخاصة .

وليس من شك فى أهمية الوقوف على حدود كل جريمة من هذه الجرائم والتى لم يألو القضاء جهداً إلا وتصدى لها بأحكام عزيزة غالية لم نجد متسعاً فى مقام البحث لشمولها ، وقد تحين المناسبة لسردها بما يكشف عظمة القضاء المصرى على طول المدى دفاعاً ونضالاً وحماية لهذه الحقوق والحريات .

ثالثاً : حماية القضاء العادى لحق الانتخاب

والترشيح .

إذا كان كل من حق الانتخاب وحق الترشيح قد

نال الكثير من الحماية القضائية بواسطة كل من القضاء الدستور والقضاء الإدارى ، فإن حماية القضاء العادى وعلى قمته محكمة النقض المصرية كان علامة بارزة فى تاريخ القضاء المصرى .

وفيما يلى نعرض لأهم المبادئ القانونية التى قررها ذلك القضاء فى مجال حماية حق الانتخاب والترشيح :

١- حكم محكمة جنوب القاهرة الابتدائية :

أصدرت المحكمة حكمها بعد أن رفض مجلس الشعب المصرى الأخذ بتحقيقات محكمة النقض المنتهية إلى بطلان إنتخابات دائرة الظاهر والأزيكية ، وكان ذلك فى الدعوى رقم ١٧١١٥ لسنة ٩١ ق بجلسته ١٩٩٢/٥/٢٣ وقضت بتعويض المدعى فيها بمبلغ خمسون ألف جنيه ، وقد تأيد الحكم إستئنافياً بجلسته ١٩٩٢/١٢/٥ بالحكم التالى .

٢- حكم محكمة إستئناف القاهرة .

وكان ذلك فى الإستئناف رقم ٧٣٤٦ و ٨٥٠٧ لسنة ١٠٩ ق ومن المبادئ التى قررها ما يلى :

أن الثابت من تقرير محكمة النقض أن محاضر إجراءات الفرز نموذج ٤٨ ش وكشوف فرز الأصوات نموذج ٥٠ ش فى اللجان الفرعية أرقام ١٠٦ و ١١ و ١٨ و ٢٤ و ٢٦ و ٢٧ و ٣٣ و ٥٦ و ٦١ و ٦٢ و ٦٣ و ٦٤ و ٦٦ و ٧٠ و ٨٥ و ٨٨ و ٩٢ و ٩٤ و ٩٥ أنها غير

موقعة من رؤساء لجانها الفرعية وأن العديد منها موقعة من الأمناء دون الرؤساء وأن محاضر الفرز وكشوف الفرز غير موقعة من رؤساء اللجان الفرعية البالغ عددهم ٩٥ ، وإنه ثمة عجز ثابت بمحاضر اللجان الفرعية بينما وجدت زيادة فى بعض اللجان الفرعية وإن ثمة تعديل لبعض الأعداد فى كشوف الناخبين بالزيادة على خلاف الحقيقة ، فإن هذه

العملية الانتخابية وقد وقعت من العاملين تحت إشراف وزير الداخلية فإنه يسأل عنها وفق نص المادة ١٧٤ من القانون المدني .

٣- حكم محكمة النقض :

قضت محكمة النقض المصرية بتعويض العديد من المرشحين لعضوية مجلس الشعب والذين كانت تحقيقات محكمة النقض قد أثبتت بطلان عضوية من أعلن فوزه إلا أن مجلس الشعب كان قد غرض الطرف عن تلك التقارير .

ومن هذه الأحكام : (حكمها في الطعن رقم ٢٤٩ لسنة ٥٨ ق بجلسته ١٩٩٠/٢/٢٨ ، وحكمها في الطعن رقم ٥٣٨ لسنة ٤٦ ق بجلسته ١٩٨٣/٢/٢٧)

ومن أبرز ما أكدته قضاء هذه المحكمة في هذا الشأن ما يلي :

إن سلطة مجلس الشعب بالفصل في صحة العضوية لا تتأبى على مبدأ المساءلة القانونية بالنسبة لإجراءات عملية الانتخاب .

- إن إختصاص محكمة النقض بتحقيق صحة الطعون غايته أن يستقيم لمجلس الشعب قراره بإقامته على دعائم مستمدة من تحقيق قضائي محايد ، لأن الفصل في صحة العضوية يحتكم إلى خصومة تدخل في وظيفة القضاء ويحتاج إلى نزاهته وحيدته .

كما قررت أيضاً :

إن الضمانات العامة التي كفلها الدستور للأفراد مقدمة على الضمانات المكفولة لأية سلطة من سلطات الحكم ، وآية ذلك أن الدستور نص عليها في الأبواب الثاني والثالث والرابع منه مقدمة على نظام الحكم بسلطاته المختلفة الذي نص عليه في الباب الخامس .

- إن مراقبة القضاء للإجراءات السابقة على الإقتراع على صحة العضوية وتقدير ما شابها من أخطاء لتعويض الضرر عنها يخضع لأحكام المسؤولية التقصيرية .

وأكدت أيضاً :

إذا كانت الأعمال المنسوبة لمجلس الشعب قد تمت على خلاف ما تقضى به أحكام الدستور فإنها تكون قد فقدت سند مشروعيتها ، وأضحت أعمالاً غير مشروعة لإحصاءة لها ضد التقاضى في شأن تعويض من أصابه ضرر منها عن هذا الضرر .

(خاتمة)

إذا كان ما تقدم عرضه من تطبيقات قضائية في مجال حماية حقوق الإنسان لا يعدو أن يكون قطرة من فيض بحر واسع المدى ، فإنه مما نحمد أنه متعين الإلماع إليه ، أن إرتباط القضاء بحقوق الإنسان وحرياته هو إرتباط عضوي لا ينقسم . فكل إعتداء على إستقلال القضاء من قِبل السلطات الحاكمة لا بد أن يجد تمهيداً له في الإعتداء على حقوق وحرريات المواطنين .

الإنفراد بالسلطة

إذا إنفرد حاكم بالسلطة كان حكمه دكتاتورياً إستبدادياً ، مهما كانت مكانته الشعبية ، ولو كان وصوله إلى الحكم نتيجة إنتخاب شعبي حر مباشر .

الأستاذ الجليل الفقير له
مصطفى البرادعي
التيقيب السابق

لا يكفي أن يكون المحامي دارساً للقانون ، بل لابد أن يكون على خلقٍ عظيم ، لذلك فإن الإشتغال بالمحاماه لابد أن يكون محرماً على من تنحى عن الدفاع عن الوطن ، أو تنصل من القيام بأية خدمة وطنية ، أو عُرِفَ بفساد الخلق ، أو علقت به ريبة أو شبهة .

الأستاذ الجليل المغفور له

حسن الجداوى

المحامى

إختيار طرق التحكيم ومفهومه

الدكتور / إبراهيم أحمد إبراهيم
أستاذ ورئيس قسم القانون الدولي الخاص
مدير مركز تحكيم كلية حقوق عين شمس

إختيار التحكيم :

تزايدت أهمية التحكيم منذ منتصف القرن العشرين وحتى نهايته بصورة ملحوظة ويرجع ذلك فى رأينا إلى عاملين أساسيين . العامل الأول الوفاء بحاجة التجارة الدولية نتيجة تشابك معاملات هذه التجارة وتضخمها بصورة كبيرة ، وما تثيره من منازعات ذات طبيعة خاصة ، تحتاج إلى وسائل غير تقليدية فى حلها . والعامل الثانى دعم مسيرة القضاء إذ إتضح ضرورة تأكيد الدور الهام التى يضطلع به القضاء ، والحرص على تفرغه لتحقيق أمن وسلام المجتمع وسكينته ، فكان من الضرورى أن يضطلع التحكيم بدوره فى إكمال دور القضاء ، بحل المنازعات ذات الطبيعة الخاصة .

ومن هنا إكتسب التحكيم صفته كوسيلة مستقلة لحل المنازعات بغير طريق القضاء .

التحكيم طريق متميز لحل المنازعات يُقبل عليه الأشخاص لما له من مزايا عديدة :

فهو نظام من صنع الأشخاص ، إذ أن مرونة التحكيم تسمح للمتنازعين بتشكيله على النحو المناسب لهم ، لأنه ينفر من القوالب الجامدة ، ويمكن أطراف المنازعات التى تحل عن طريقه من إختيار نوع التحكيم الذى يرغبون فى إتباعه : تحكيم مؤسسى أم تحكيم حر . تحكيم بالقانون أم تحكيم بالصلح .

التحكيم المؤسسى :

هو الذى يتم فى إطار أحد مراكز التحكيم ومؤسساته الدائمة ، وهى مؤسسات قائمة ، مهمتها الإشراف على حل المنازعات بالتحكيم أو التوفيق أو

الصلح وتطبق قواعد أو لوائح خاصة بها ، وهى ذات صفة إختيارية بمعنى أن الأطراف الراغبين فى حل منازعاتهم فى إطار أحد المراكز يملكون تنظيم التحكيم الذى يسرى فى شأنهم بالأسلوب الذى يناسبهم ، حتى لو كان ذلك وفقاً لقواعد تختلف عن تلك السارية فى لائحة المركز الذى يشرف على حل نزاعهم .

وبالتالى فإرادة الأطراف لا تقوم بإختيار المركز الذى يتم التحكيم فى إطاره فقط بل تملك أيضاً التعديل فى لائحة المركز المختار .

التحكيم الحر Ad . HOC

هو الذى يقوم الأطراف بصياغته بمناسبة نزاعهم ، خارج إطار أى مؤسسة أو مركز من مراكز التحكيم . لذا فهو يحتاج ممن يختاره من الأطراف عناية كبيرة فى تحديد كافة القواعد التى تنظمه فى كافة مراحله ، إذ لا توجد لائحة فى أحد المراكز يمكن الرجوع إليها لإكمال إرادة الأطراف دفعاً لمسيرة التحكيم كما هو الأمر فى التحكيم المؤسسى .

كما يمكن للأطراف الإختيار ما بين التحكيم بالقانون أو التحكيم صلحاً .

التحكيم بالقانون^(١)

هو الذى يلتزم فيه المحكم بتطبيق أحكام القانون على التحكيم فى جميع مراحله ، وكما يتصور إخضاع كل هذه المراحل لقانون واحد ، فمن الممكن إخضاع كل مرحلة لقانون مختلف ، والأمر مرده إرادة الأطراف .

(١) ويطلق عليه البعض التحكيم بالقضاء .

والتحكيم بالصلح .

هو الذى لا يتقيد فيه المحكم بالقانون ، بل يفصل فى النزاع وفقاً لما يراه حلاً عادلاً ، ولا يلتزم بتدعيم قراره بأسانيد قانونية تبرر ما انتهى إليه من قرار .

ويحتاج ذلك إلى تفويض من الأطراف للمحكم ، وبالتحكيم صلحاً أو عدالة ، أو بإعتباره حكماً طلقاً ، أو دون تقييد بالقانون ، ولن يتأتى هذا بطبيعة الحال إلا إذا حظى المحكم بثقة كاملة من الأطراف .

ومن المؤكد أن قدرة الأشخاص على إعمال إرادتهم لتنظيم التحكيم الذى حل منازعاتهم تعتبر من أهم العوامل المشجعة لهم على اختيار طريق التحكيم وتفضيله على القضاء .

فالإرادة الفردية لا تقتصر على اختيار أسلوب التحكيم ونوعه والمؤسسة التى يتم فى إطارها ، بل تمتد لإختيار المحكمين والإجراءات التى يتبعونها والقانون المطبق واللغة المتبعة والمكان الذى يجرى فيه التحكيم وحدود سلطات المحكمين وغيرها من الأمور .

ويتميز التحكيم من ناحية أخرى بالسرعة .

فلا يخفى أن أشد العيوب التى عانى منها القضاء هو البطء ، الناتج عن تراكم القضايا المعروضة على القاضى فى كافة التخصصات وفى مختلف الدول فحتى لو حقق القضاء العدالة ، فهى عدالة بطيئة ، قد لا يصل إليها صاحب الحق إلا بعد مدة طويلة ، تصل فى بعض الأحيان إلى عدة سنوات ، والعدل البطئ هو نوع من الظلم ، لذلك فإن السرعة التى يتميز بها التحكيم تعتبر من أهم إيجابيات التحكيم ، وعوامل إختياره وتفضيله على القضاء .

فقوانين التحكيم ولوائح ومواثيقه عادة ما تحدد مدة يجب إلا يتجاوزها المحكم عند إصدار قراره ، بل وتسمح للأطراف بالتعديل فى هذه المدة عن إتفاقهم على التحكيم ، فيفقد المحكم صفته بعد إنتهائها .

ويتميز التحكيم من ناحية ثالثة بالبساطة والسهولة .

فالشكل والرسمية التى يتصف بها القضاء لا محل لها فى التحكيم ، حيث يكون التعامل مع أفراد أو جهات خاصة ، وحتى لو تم التحكيم فى إطار مراكز أو مؤسسات للتحكيم فالكثير من هذه المراكز لا يتبع جهات حكومية أو حتى دولية ^(١) .

وعلى هذا فلا يوجد شكل معين لإتفاق التحكيم ، إذ يتصور أن يرد فى أى عقد من العقود فى صورة بند أو بنود يشتمل عليها هذا العقد كما يتصور أن يتم الإتفاق على التحكيم فى عقد مستقل .

وإذا ثار النزاع بين الأطراف فيكفى أن يرسل أحد الأطراف للآخر برغبته فى الإلتجاء للتحكيم لحل النزاع ، ويعلم الجهة التى يشرف على التحكيم أن وجدت ، وبالتالي فلا يوجد شكل معين أو إجراءات بعينها يتعين إتباعها ، كما لا توجد رسميات محددة يتعين سلوكها لرفع القضية ، فالتحكيم ينفر من الشكل والرسمية والتعقيد ، ويتم بإجراءات سهلة وبسيطة من إختيار الأطراف .

ويتميز التحكيم من ناحية رابعة إنه أكثر قدرة على تحقيق العدالة فالهدف الرئيسى الذى يجب أن

(١) وتوجد مراكز تحكيم تتبع الحكومات والمنظمات الدولية فى آن واحد مثل المراكز التابعة للجنة القانونية الإستشارية الأفروآسيوية وهى منظمة دولية تابعة للأمم المتحدة وتعمل المراكز التابعة لها تحت إشراف ورعاية حكومة الدول التى تنشأ فيها هذه المراكز مثل مركز التحكيم الإقليمى بالقاهرة .

يسعى إليه أى محكم هو تحقيق العدل بين أطراف النزاع ولديه قدر كبير من المرونة ومساحة معقولة من الحرية فى الوصول للحكم العادل دون تقيد بنظام رسمى شكلى أو قانونى يكبله ، خاصة فى حالة التحكيم بالصلح حيث يتحرر المحكم من أى قانون ، فيسعى لتحقيق الحل العادل حتى ولو لم يتقيد بقانون معين ، ولا شك فى صغوبة ذلك بالنسبة للقضاء ، بل وإستحالته فى ظل بعض أنظمة قانونية فى الكثير من الدول .

ويتميز التحكيم من ناحية خامسة بمناسبته للعديد من المعاملات مثل معاملات الإستثمار ، والمعاملات التى تكون الدولة طرفاً فيها بصفة عامة ، والمعاملات التى تنشأ فى إطار إتفاقيات منظمة التجارة العالمية والمعاملات ذات الطابع الدولى ومعاملات التجارة الإلكترونية .

إذ تتجه كافة دول العالم إلى تشجيع وزيادة الإستثمار ، وذلك لدعم إقتصادها القومى وزيادة حجم التنمية فيها .

ولم يعد هذا الأمر مقصوراً على بعض الدول أو طائفة منها دون غيرها بل أصبح إتجهاً عاماً فى مختلف الدول .

ولا شك أن التحكيم يعتبر الوسيلة الضرورية لحل كافة منازعات الإستثمار كذلك يعتبر التحكيم هو الأسلوب الأمثل لحل المنازعات التى تثيرها العلاقات التى تدخل الدولة طرفاً فيها ، وقد تزايدت معاملات الدولة ذات طابع التجارى والإقتصادى فى النصف الأخير من القرن العشرين بصورة كبيرة ، ليس فقط لإتباع بعض الدول سياسة السيطرة على أسواق التجارة فيها ، كما فعلت الدول المسماة بالإشتراكية ، أو لتعامل الدول النامية مع شركات

أجنبية للتشجيع والإثراء والتنقيب عن البترول بأقاليمها ، بل أيضاً لتزايد معاملات كافة الدول حتى المتقدمة منها فى المجالات الإقتصادية والمالية والتجارية ، وإحتياج كافة هذه المعاملات للتحكيم لحل ما تثيره من منازعات .

وقد كان إبرام إتفاقيات منظمة التجارة العالمية فى مراكش بالمغرب فى ١٥ إبريل ١٩٩٤ ، وإنضمام ١٣٥ دولة إليها حتى نهاية القرن العشرين ، دفعة قوية للتحكيم وزيادة ماله من أهمية عالمية ومحلية ، إذ تضمنت هذه الإتفاقيات إتفاقية خاصة^(١) لتسوية المنازعات تنشئ وفقاً للمادة الثامنة منها جهازاً لتسوية المنازعات يتمتع بسلطة إنشاء هيئات تحكيم لحل المنازعات بناء على طلب أى طرف فى نزاع عند إنتهاء إجراءات المساعى الحميدة والتوفيق والوساطة ويعتبر هذا إيذاناً بمستقبل مشرق للتحكيم ، خاصة مع فشل إجتماعات سياتل فى الدورة الجديدة للدول الإعضاء فى منظمة التجارة العالمية فى نوفمبر ١٩٩٩ إذ أن كافة المنازعات التى تثيرها كافة إتفاقيات منظمة التجارة العالمية يتم حلها بطريق التحكيم متى لم يُجد التوفيق أو الوساطة .

العلاقات ذات الطابع الدولى :

كما أن التحكيم هو أنسب طرق لحل المنازعات التى تثيرها العلاقات ذات الطابع الدولى فوجود العنصر الأجنبى فى العلاقة يؤدى إلى إحتياج أطرافها إلى جهة محايدة لحل ما تثيره من منازعات ويكون التوصل إلى محكم محايد ، أو على الأقل ينتمى إلى دولة أخرى غير الدول التى ينتمى إليها الأطراف بمثابة طوق نجاة الذى يمكن أن يحظى بقبول الطرفين .

(١) وقد وردت فى الملحق ٢ بعنوان تفاهم بشأن القواعد والإجراءات التى تحكم تسوية المنازعات .

وقد أصبح العالم بمثابة قرية واحدة مع مطلع القرن الحادى والعشرين ، لذا فإن تعدد المعاملات المختلطة التى تربط بين أطراف من دول مختلفة وتضخمها صار من السمات البارزة فى العصر الحالى ، مع تزايد أهمية التجارة الدولية وإنتشارها .

معاملات التجارة الإلكترونية

من ناحية أخرى بدأت تظهر فى أواخر القرن العشرين وسيلة بسيطة وسهلة لإبرام العقود والصفقات عبر شبكة الإنترنت ^(١) باستخدام الكمبيوتر ، ثم أخذت تتضاعف بصفة مستمرة فأصبحت قيمتها تقدر بالمليارات .

ولا شك إن أنسب وسيلة لحل المنازعات التى تثيرها هذه المعاملات هى التحكيم ، إذ أنه يصعب بل يستحيل تصور إثارة مثل هذه المنازعات أمام القضاء .

فهى تتم على شاشة الكمبيوتر عبر الإنترنت ^(٢) ، وتربط بين أشخاص من دول مختلفة، دون إستخدام أوراق ولا إبرام عقود لذا سيبصعب إثبات مثل هذه المعاملات الإلكترونية أمام القضاء ولن يمكن تقديم المستندات اللازمة للدعوى القضائية ، أما طريق التحكيم فيمكن أن يواجه مثل تلك المعاملات ، مما يساعد على إنتشارها ويقضى على ما قد ينتاب المتعاملين فى شأنها من قلق مما قد تثيره من خلافات .

(١) فى التفاصيل أنظر البحث الذى ألقناه فى أكاديمية المنظمة العالمية للملكية الفكرية بعنوان (منع وتسوية المنازعات وفقاً لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية) فى الفترة من ١٧ - ٢٥ نوفمبر ١٩٩٧ بجنيف .

(٢) فى التفاصيل أنظر مؤلفنا فى القانون الدولى الخاص ، تنازع القوانين ، ١٩٩٩ ، دار النهضة العربية ، ص ٣٠٦ وما بعدها .

بعض مساوئ التحكيم :

فإذا كانت هذه هى بعض مزايا التحكيم ، فلا يمكن إنكار ما له من مثالب أو أخفاؤها ، فالتحكيم يوصف عادة بأنه طريق مُكَلَّف مادياً وكما يتسم بعدم التحديد أو الهلامية ، فضلاً عن أنه يتعرض لإنحياز أو عدم موضوعية بعض المحكمين .

فالتكلفة المادية :

ترجع إلى تصاعد رسوم التحكيم ومكافآت المحكمين فى بعض مراكز التحكيم ومؤسساته ، وهو ما يؤدى إلى هروب بعض المتنازعين من طريق التحكيم ، إلا أنه يراعى أن هذا العيب يجب إلا يقدر بمعزل عن العامل الزمنى ، إذ أن إنهاء النزاع خلال مدة قصيرة أو حتى مدة محددة قد تكون له قيمة كبيرة فى ذاته ، كما أن حصول صاحب الحق على حقه عن طريق القضاء .

بعد مضى سنوات من إثارة النزاع المصحوب بنزيف مادي ، قد يكون حصيلته أكثر كلفة من نفقات التحكيم المرتفعة والتى تنهى النزاع سريعاً .

أما عدم التحديد أو الهلامية :

فيرجع إلى تعدد النصوص والأحكام الواردة فى قوانين مختلف الدول ولوائح مراكز ومؤسسات التحكيم المنتشرة فى كافة دول العالم ، فضلاً عن الإتفاقيات والمواثيق الدولية فى هذا الشأن بالإضافة إلى المعاهدات الإقليمية التى تم إقرارها فى مختلف التجمعات على المستوى الإقليمى فى مختلف أنحاء العالم مثل الإتفاقيات العربية أو الأوروبية أو الأمريكية فى مجال التحكيم .

وهو ما أدى إلى إعادة عرض النزاع الذى صدر فيه حكم تحكيم فى إطار أحد المراكز ولينظر فى إطار مركز آخر كما حدث فى قضية هضبة الأهرام .

قضية أرامكو (٣) ARAMCO بحجة عدم كفاية أحكام الشريعة الإسلامية السارية في المملكة العربية السعودية لتنظيم وحل المنازعات التي تثيرها عقود البترول .

وكذلك تطبيق القانون الدولي العام بدلا من القانون الليبي في النزاع بين الحكومة الليبية وإحدى الشركات الأمريكية التي حصلت على عقد إستغلال بترول في الأراضي الليبية ، وقيام الحكومة الليبية بتأميم الشركة ، كما حدث في قضايا (٤) Texaco and Liamco (٥).

ولا يمكن إنكار وجود حالات صارخة للإلتحياز وعدم موضوعية بعض المحكمين ، وهو ما يمكن تلاقيه بحسن اختيار المحكم ، وهي مسألة تقع أساساً على عاتق الأطراف ويمكن أن تعاونهم في هذا بعض مؤسسات ومراكز التحكيم غير المنحازة . كما يمكن علاج هذه المسألة باتخاذ إجراءات الرد التي تقرها مختلف القوانين ، أو لوائح مراكز التحكيم .

اتخاذ الخطوة الأولى :

متى وازن الأطراف بين مزايا التحكيم وعيوبه سيكون بإمكانهم اتخاذ القرار المناسب في هذا الشأن ، فإذا كان لصالح التحكيم ، سترتب على ذلك إقدامهم على الخطوة الأولى في هذا الطريق ، وهي

أو تنفيذ حكم تحكيم في دولة رغم صدور حكم قضائي ببطالان حكم التحكيم في الدولة التي صدر فيها ، كما حدث في قضية كروم اللوى .

وهو ما أدى من ناحية أخرى إلى عجز الأطراف عن تحديد نوع التحكيم الذي يرغبون في إتباعه وإكتفاءً بشرط تحكم مضغم يرد في عقدهم على نحو يحول دون وضع التحكيم موضع التطبيق وهو ما أدى بمحكمة النقض المصرية إلى أن تقضى (١) بأن منع المحاكم المصرية من نظر نزاع لسبق إتفاق طرفيه على فضه بطريق التحكيم لا يكون إلا إذا كان تنفيذ التحكيم ممكناً حتى لا يُحرّم الخصوم من عرض منازعاتهم على جهة يلجأون إليها للمطالبة بحقوقهم .

وتقتضى مواجهة هذا العيب الحرص عند صياغة إتفاق التحكيم والوضوح في تحديد التفاصيل المتعلقة به ، إختيار المؤسسة التي يتم في إطارها .

وعدم موضوعية بعض المحكمين

والتي أدت في بعض الحالات إلى تطبيق القانون الإنجليزي بدلاً من القانون الإماراتي كما حدث في قضية الشيخ شخبوط شيخ أبو ظبي (٢) بإعتبار القانون الإنجليزي هو المجسد للمبادئ العامة للقانون .

كما أدت إلى تطبيق القانون الدولي العام في نزاع بشأن عقد إستغلال حقل بترول على أرض المملكة العربية السعودية حصلت عليه إحدى الشركات الأمريكية ، رغم الإتفاق على إخضاعه للقانون السعودي ، كما حدث في النزاع الذي أثارته

(3) Suzanne bastid , le droit international public dans la sentence arbitral de (ARAMCO, Annuaire

Francais de droit international, 1961,p.300-311.La Sentence ARAMCO et le droit international privé , Choix de article , Batiffol , L.G.D.J, Paris 1967 , P. 281

ومؤلفنا في التحكيم الدولي الخاص ، الطبعة الثانية ١٩٩٧ دار النهضة العربية ، ص ١٣٧ وما يليها

(4) International legal materials , t.17,Jan. 1978 ,p.3-37

(5)Brigitte stern, revue de l'arbitrage, 1980, p.8.

(١) بحكمها الصادر في ٥ مارس سنة ١٩٧٩ ، وهو حكم غير منشور ، صدر من الدائرة المدنية لمحكمة النقض في الطعن رقم ٥٨٣ سنة ٤٦ ق .

(٢) قد أصدر هذا الحكم International Law في سنة ١٩٥١ Lord A Squith Of Bishobtion R ports,i.1953, p.149

وبهذه الصفة يختلف التحكيم عن بعض الصور الأخرى في حل المنازعات ، والتي لا تتصف بالصفة الإلزامية مثل الصلح والتوفيق ، وهو ما نوضحه فيما يلي :

التحكيم والصلح^(٢)

الصلح اتفاق بين الأطراف علي إنهاء النزاع ، وغالباً ما يأتي بعد مفاوضات بين الأطراف أو من يمثلهم تنتهي بقبولهم التنازل من جانب كل منهم عن بعض مطالبه .

ويمكن أن يأتي الصلح أثناء إجراءات التحكيم أو حتى أثناء نظر النزاع أمام القضاء ، وقد يأتي قبل رفع الدعوى أو اتخاذ إجراءات التحكيم بل يتصور أن يتم الصلح قبل إثارة النزاع وبمجرد ظهور توتر في علاقتهم ، توقيفاً لحدوث أي نزاع . ويتفق الصلح مع التحكيم من حيث أن من شأن كلاهما حل النزاع ، كما يتفقان في المسائل التي يجوز أن يرد عليها أيهما « إذ تقضى المادة ١١ من قانون التحكيم المصري في نهايتها بأنه : لا يجوز التحكيم في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح » أي أن هناك بعض المسائل لا يجوز للأطراف التصالح عليها وهي ذاتها التي لا يجوز أن يرد عليها التحكيم .

كما لا يجوز لأي طرف الإتفاق على الصلح أو علي التحكيم إلا إذا كان يملك التصرف في حقوقه .

فالمادة ٥٥٠ من القانون المدني المصري تقضى بأنه « يشترط فيمن يعقد صلحاً أن يكون أهلاً للتصرف بعوض في الحقوق التي يشملها عقد الصلح » .

الإتفاق على المبدأ أي قبول حل نزاعهم بطريق التحكيم ، وهي الخطوة التي ليس بعدها تراجع ، فلا يمتلك من اتفق على التحكيم أن يعدل بعد إقدامه على هذه الخطوة الأولى ، وإذا لجأ للقضاء فستلتزم المحكمة بأن تقضى بعدم قبول الدعوى ، متى تمسك خصمه باتفاق التحكيم .

اذ تنص الفقرة الثالثة من المادة الثانية من إتفاقية نيويورك على أنه « إذا ثار نزاع أمام محاكم إحدى الدول المتعاقدة ، فإنها تحيله إلى التحكيم بالرغم من اختصاصها به ، متى طلب أحد الأطراف إحالة النزاع إلى التحكيم ، بناء على إتفاق أطرافه على ذلك »

وهذا ما تقضي به قوانين مختلف الدول ، إذ تنص الفقرة الأولى من المادة ١٣ من قانون التحكيم المصري على أنه « يجب على المحكمة التي يرتفع إليها نزاع يوجد بشأنه إتفاق تحكيم أن تحكم بعدم قبول الدعوى إذا دفع المدعي عليه بذلك قبل إبدائه أي طلب أو دفاع في الدعوى » .

مفهوم التحكيم :

التحكيم طريق إلزامي بالنسبة لمن بداه ، وتكون البداية هي اتفاق التحكيم ، ولا يلزم في هذا الشأن إبرام عقد تحكيم بل يمكن أن يأخذ الإتفاق صورة شرط تحكيم يتضمنه أي عقد من العقود .

ويطلق على الصورة الأولى « عقد تحكيم » Convention d' arbitrage أو مشاركة تحكيم Compromis بينما يطلق على الصورة الثانية بند تحكيم أو شرط تحكيم Comprpmissoire^(١) أو Clause ولا فرق بين الصورتين من حيث إلزام من ارتبط وفقاً لأيهما بالمضى في طريق التحكيم عند إثارة النزاع .

(٢) وقد عرفت المادة ٥٤٩ من القانون المدني الصلح بأنه « عقد يحسم به الطرفان نزاعاً قائماً أو يتوقبان به نزاعاً محتملاً ، وذلك بأن ينزل كل منهما علي وجه التقابل عن جزء من ادعائه »

(١) في تفصيلات التفرقة بين شرط التحكيم ومشاركة التحكيم أنظر مؤلفنا السابق في التحكيم الدولي الخاص ص ٨٥ ومايليها .

كما تقضي المادة ١١ من قانون التحكيم بأنه « لا يجوز الإتفاق على التحكيم إلا للشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي يملك التصرف في حقوقه » .

كما يتفقان في ضرورة الكتابة في كل منهما فالمادة ٥٥٢ من القانون المدني تنص على أنه « لا يثبت الصلح إلا بالكتابة أو بحضور رسمي » والمادة ١٢ من قانون التحكيم توجب كتابة إتفاق التحكيم وإلا كان باطلاً .

ويختلف الصلح عن التحكيم من حيث أن الإتفاق على مبدأ التحكيم يقيد الأطراف فلا يملك أيهما أن يعدل عنه .

أما إتفاقهما على مبدأ الصلح فلا يلزمهما إذ يملك أيهما الإلتجاء إلى القضاء لحل النزاع أو للتحكيم رغم الإتفاق على الصلح .

كما يختلفان من حيث أن إنهاء النزاع بالتحكيم يكون بقرار أو حكم ملزم للطرفين ، أما انهاؤه بالصلح فلا يكون إلا برضا أو قبول الطرفين بنتيجة حل النزاع .

كما أن إنهاء النزاع بالتحكيم يكون من جانب طرف ثالث وهو المحكم بينما ينبع حل النزاع صلحاً من كلا الطرفين .

التحكيم والتوفيق :

التوفيق هو قبول الأطراف تكليف موفق أو موفقين لحل النزاع ، ويتولي الموفق تحديد المسائل محل الخلاف بين الأطراف لمحاولة تضييق شقة هذا الخلاف ، باقتراح حل وسط يقبله الطرفان المتنازعين .

ويتفق التوفيق مع التحكيم من حيث أن كلاهما يهدف إلى حل النزاع . كما أن المسائل التي يجوز

أن يرد عليها التحكيم هي التي يجوز الإتفاق على التوفيق في شأنها ، وهي المسائل التي تقبل الصلح .

ويختلف التوفيق عن التحكيم من حيث أن طريق التحكيم ملزم فمن بدأه وأقدم على أول خطوة فيه يلتزم بالسير فيه إلى نهايته ، فلا يملك التراجع في منتصف الطريق .

أما طريق التوفيق فهو غير ملزم ، إذ يملك من إتفق علي الإلتجاء إليه أن يعدل ، فيلجأ للتحكيم أو للقضاء دون تشريب عليه ، حتى لو كان الموفق قد بدأ في القيام بعمله ، ومضى فيه أو أنهاه .

كما يختلفان من حيث أن قرار التحكيم نهائي وملزم للأطراف فيلتزمان بالتقيد به ، كما لا يجوز لهما - كقاعدة عامة - الطعن فيه أما قرار الموفق ، فلا يلزم الأطراف ، إذ يملك أيهما رفضه أو عدم التقيد به ، فهو مجرد توصية أو اقتراح .

مراحل التحكيم :

مستى إتفق الأطراف على حل نزاعهم بالتحكيم ، فإن قيام النزاع يؤدي بالضرورة إلى قيام خصومة التحكيم ، وتبدأ بتشكيل هيئة التحكيم ، وهي مسألة دقيقة ، إذ يتوقف عليها نجاح التحكيم أو فشله ، فالتوصل للمحكم المحايد الموضوعي هو هدف كل طرف يلجأ لطريق التحكيم .

وتتشكيل هيئة التحكيم تبدأ الإجراءات التي تعتبر العمود الفقري الذي يقيم نظام التحكيم ، والسياج الذي يضمن شرعيته ويحتاج الأمر للتعرف على قواعد الإجراءات التي يتعين اتباعها حتى إصدار الحكم فصلاً في النزاع .

فى شأنها أكثر من قانون سواء أكانت قوانين دول أو لوائح مراكز تحكيم أو معاهدات ومواثيق دولية ، من هنا يبدو التحكيم كما شبهنا من قبل كالبحر متلاطم الأمواج ، لذا فهو يحتاج إلى المزيد من الدراسة والبحث والتدقيق ، ولتحديد قواعده وتجنب مثالبه ، واغتنام فوائده .

مركز حقوق عين شمس للتحكيم :

يعد إنشاء المركز إضافة لها وزنها لدعم الجهود التي تبذلها الدولة من أجل تهيئة مناخ صالح للاستثمار ، وإزالة ما يمكن أن يعترض طريقه من منازعات تعوق مسيرته لتحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية ، فضلاً عما نأمل من دور فى نشر وزيادة الوعي بأهمية التحكيم وضرورته فى العصر الحالى وإيضاح قواعده للمهتمين والمتخصصين . وخلق كوادر من شباب المحكمين العرب القادرين على التصدى لقضايا التحكيم بوعى ودراية بالمصالح العربية القومية تلافياً لما يمكن أن تتحمله دولنا العربية من خسائر مالية واقتصادية من جراء عدم الإلمام بالتحكيم بعد أن غدا من أهم أدوات معاملات التجارة الدولية فى القرن الحادى والعشرين .

ويكفى لتصدى المركز للإشراف على حل مختلف المنازعات صلحاً وتوفيقاً وتحكيمياً أن يتفق أطراف أى علاقة أو نزاع على تسوية نزاعهم أو ما يمكن أن يثور بينهم من منازعات صلحاً وتوفيقاً وتحكيمياً فى إطار « مركز حقوق عين شمس للتحكيم » ويطبق المركز لائحته الخاصة المتفقة مع قواعد الانستترال UNCITRAL ونموذج قانونها ، وتكملها أحكام القانون المصرى المستمد من نموذج قانون لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية UNCITRAL .

ويلزم تحديد مقر التحكيم واللغة المستخدمة والقانون الواجب التطبيق ، إذ أن مدى صحة إتفاق التحكيم أو أى إجراء من الإجراءات التى تتخذ بشأنه تتوقف على معرفة القانون المطبق عليه .

وإذا كان من المتصور إخضاع مختلف مراحل التحكيم لقانون واحد إلا أنه يتصور أيضاً أن تخضع كل مرحلة لقانون أو لأكثر من قانون ، والأصل أن يحدد الأطراف إرادتهم فى هذا الشأن بصورة واضحة ، لأن أى قصور أو غموض فى هذا الشأن يؤدى إلى زيادة سلطة المحكم من ناحية ، وإلى إثارة المشكلات من ناحية أخرى ، فكلما أحكم الأطراف صياغة العقد وإعمال إرادتهم بإختيار ما يحق لهم إختياره من أمور التحكيم الذى يحل نزاعهم كلما تحددت السلطة التقديرية التى يتمتع بها المحكم ، وقلت احتمالات الطعن فى أو المعارضة فى تنفيذه بعد صدوره وقد يبدو إصدار حكم التحكيم بمثابة المرحلة الأخيرة فى التحكيم ، فيه يتم الفصل فى النزاع وتحقيق غاية المتنازعين ، إلا أن إصدار الحكم يعتبر - من ناحية - أخرى إيذاناً بمرحلة جديدة تبدأ فيها محاولات عرقلة تنفيذ الحكم بالطعن فيه أو محاولة إبطاله أو إيقاف أو رفض تنفيذه ، كما تبدأ أيضاً محاولات التنفيذ والاحتجاج به .

وهذا لا ينفي من ناحية أخرى احتمال رضا الطرفين بالحكم وقبولهما تنفيذه اختيارياً ، فيوفران على أنفسهما من ناحية مشقة متابعة سبل المعارضة فى الحكم ، ومن ناحية أخرى اتخاذ إجراءات التنفيذ .

وقد تبدو الصعوبة بالنسبة للتحكيم فى المنازعات التى تثيرها معاملات التجارة الدولية ، فى أنها يندر أن تتخذ جميع مراحلها فى دولة واحدة بل عادة ما تتم فى أكثر من دولة ، وغالباً ما يطبق

ولا شك في تمتع الأطراف بالحق في إدخال ما يرغبون فيه من تعديلات علي لائحته المركز أو الإتفاق على تطبيق قواعد الانسـترال أو غرفة التجارة الدولية أو أحكام القانون المصري .

ونعرض فيما يلي لائحة المركز وقرار انشائه :

أنشئ المركز تحت اسم مركز حقوق عين شمس للتحكيم وذلك بناء على قرار وزير التعليم العالي ورئيس المجلس الأعلى لجامعات رقم ٢٣١ لسنة ١٩٩٧ .

وهو وحدة ذات طابع خاص تتمتع باستقلال فني وإداري ومالي - ومقره كلية الحقوق جامعة عين شمس بمدينة القاهرة .

اهداف المركز :

يستهدف المركز بصفة عامة ، توفير قاعدة علمية راسخة للنهوض بمجالات التحكيم والتسوية الودية للمنازعات ، وعلي النحو الذي يساهم في الربط ما بين النشاط الجامعي وخدمة المجتمع في التنمية الإقتصادية والنهضة الصناعية والتجارية .

وببإشراف المركز في سبيل ذلك الإختصاصات الآتية على وجه الخصوص :

(١) توفير الإمكانيات الذاتية التي تسمح لذوى الشأن بحل منازعاتهم بطريق التحكيم وبدائله الحديثة عن طريق المركز .

(٢) القيام ببرامج متخصصة للتدريب والإعداد علي أعمال التحكيم ، وعلي النحو الذي يساهم في توفير أجيال متعاقبة من المحكمين ورفع كفاءتهم بصورة مستمرة .

(٣) الإشراف علي إجراء الدراسات والبحوث الأكاديمية العلمية في مجال التحكيم ، علي النحو الذي يحقق تنمية الوعي التحكيمي لدى الأفراد والهيئات والمؤسسات المختلفة .

(٤) تنظيم الدورات والمؤتمرات المتعلقة بالتحكيم .

(٥) تكوين مكتبة متخصصة في مجالات التحكيم تتضمن بصفة خاصة المؤلفات والمطبوعات المتعلقة بوسائل حسم المنازعات ، وللمركز إصدار الدوريات والنشرات المتعلقة بنشاطه .

(٦) تكوين قاعدة متكاملة ومتجددة للمحكمين والخبراء والأجانب المعتمدين من المركز سواء للقيام بأعمال التحكيم أو لإعداد تقارير الخبرة أو الخدمات الاستشارية .

(٧) إعداد قوائم متكاملة ومتجددة للمحكمين والخبراء الوطنيين والأجانب المعتمدين من المركز ، سواء للقيام بأعمال التحكيم أو لإعداد تقارير الخبرة أو الخدمات الاستشارية .

(٨) التعاون وتنمية الروابط مع مراكز التحكيم الأخرى في مصر أو الخارج ، ويتولي إدارة المركز مجلس الإدارة وهو يضم نخبة من أساتذة الجامعات ورجال الأعمال والشخصيات البارزة في مجال التحكيم ومجالات الصناعة والتجارة والاستثمار .

ويوفر المركز كافة الترتيبات والتسهيلات والمساعدات للقيام بإجراءات التحكيم ، ويتضمن ذلك توفير المكان المناسب لجلسات هيئة التحكيم وكافة الأعمال الإدارية اللازمة كالترجمة وحفظ المستندات وأوراق التحكيم .

المحامية في تجردها عن القيود تسمو إلى أرفع منزلة
بدون أن تفقد شيئاً من حريتها ، وهي كالفضيلة
في ترفعها عن التبرج ، تستطيع أن تجعل المرء
نبلاً بغير ولادة ، غنياً بلا مال ، ربيعاً من غير
حاجة إلى لقب ، سعيداً بغير ثروة .

القاضي الفرنسي أجسو

تسوية المنازعات المتعلقة بالملكية الفكرية

السفير الدكتور / منير زهران

خلفية موضوعات الملكية الفكرية وما تتعرض

له من منازعات :

تساهم المنظمة العالمية للملكية الفكرية "WIPO" في تعزيز وإثراء الحياة الاقتصادية والثقافية والاجتماعية في مختلف الدول الأعضاء وعددها ١٧٥ دولة . والويبو كمنظمة دولية تدخل ضمن الوكالات المتخصصة لمنظمة الأمم المتحدة تقوم بدور تتزايد أهميته في العلاقات الثقافية والاقتصادية على المستوى الدولي . فهي تهتم بحماية حقوق الملكية الفكرية في مجالات الاختراعات والرسوم والنماذج الصناعية والعلاقات التجارية والمؤلفات و الأفلام السينمائية والمسلسلات التليفزيونية والموسيقى ، وتقدم المنظمة العالمية للملكية الفكرية المساعدة للدول الأعضاء لضمان حماية حقوق المبدعين وأصحاب الملكية الفكرية في مختلف دول العالم .

وتعتبر الحماية الدولية للملكية الفكرية حافزاً لتشجيع الإنسان على الإبداع ، وتساهم في إزالة القيود لتدفق العلم والتكنولوجيا عبر الحدود لدعم جهود التنمية الاقتصادية والاجتماعية ، كما تساهم الحماية الدولية للملكية الفردية في نمو التجارة الدولية وتوفير مناخاً أفضل لتدفق السلع والخدمات فيما بين الدول سواء كانت متقدمة أو نامية .

ومن أجل التعرض لتسوية المنازعات المتعلقة بالملكية الفكرية لابد من التعرف على القواعد والأحكام الدولية التي قد ينشأ نزاع حول تطبيقها أو خلاف حول تفسيرها ، حيث يناط بالمنظمة مهام

عديدة تتعلق بحماية حقوق الملكية الفكرية منها إدارة الإتفاقيات الدولية ذات الصلة وعددها واحد وعشرون إتفاقية ، وتقديم الويبو المساعدة للحكومات والمنظمات والقطاع الخاص ، وتعمل على تنسيق القواعد والإجراءات المتصلة بالملكية الفكرية وتسعى إلى تبسيطها . وأهم تلك الإتفاقيات هي :

١- إتفاقية باريس لعام ١٨٨٣ : التي توفر حماية الملكية الصناعية : وهي أول وثيقة تعاهدية متعددة الأطراف توفر حماية لمواطني كل من الدول الأطراف لأعمالهم الفكرية في الدول الأطراف الأخرى في مجالات الاختراعات (البراءات) والعلاقات والرسوم والنماذج الصناعية ، وقد دخلت الإتفاقية حيز النفاذ عام ١٨٨٤ .

٢- إتفاقية برن لعام ١٨٨٦ : وهي توفر حماية للمصنفات الأدبية والفنية لمساعدة الدول الأطراف في الإتفاقية في توفير حماية دولية لضمان حقهم في ملكية مصنفاتهم الإبداعية والحصول على مقابل عن إنتفاع الآخرين بها ، ويشمل ذلك الآتى :

- القصص الروائية القصيرة ، وقصائد الشعر والمسرحيات .

- الأغاني والمسرحيات الغنائية والتقاسيم الموسيقية .

- الرسوم واللوحات الزيتية والمصنفات المنحوتة ورسومات الهندسة المعمارية .

وقد نشأ مكتب دولي لإدارة إتفاقية باريس ومكتب دولي آخر لإدارة إتفاقية برن . ثم اندمج المكتبان عام ١٨٩٣ ضمن إتحاد يسمى "BIRPI"

بلورتا قواعد أساسية لتحديث الحماية الدولية لحق المؤلف والحقوق المجاورة لمواكبة التحديث فى نقل المعلومات عبر شبكة الإنترنت .

ويزداد دور المنظمة العالمية للملكية الفكرية (ويبو) أهمية فى تسهيل الإنتفاع بأنظمة تسجيل الملكية الفكرية على المستويين الوطنى والدولى من خلال تبسيط وتنسيق تلك الإجراءات .

وقد تنشأ منازعات حول حقوق الملكية الفكرية على المستوى الوطنى وتتولاها المحاكم الوطنية بل أن بعض الدول أنشأت محاكم مختصة لتسوية المنازعات المتعلقة بالملكية الفكرية مثل تايلاند ، وهناك طرق وآليات لتسوية المنازعات ذات الصلة على المستوى الدولى ونشير بصفة خاصة إلى الأطر والسبل التى أتاحها كل من المنظمة العالمية للملكية الفكرية "WIPO" والمنظمة العالمية للتجارة "WTO" .

هناك حاجة ماسة خاصة لدى الدول النامية لتوفير آليات سريعة واقتصادية لتسوية المنازعات التجارية المتعلقة بالملكية الفكرية ، وتزويد الأطراف بسبل بديلة للإجراءات القضائية الطويلة وباهظة التكاليف ، خاصة أن تلك المنازعات تؤثر على حركة تدفق السلع والخدمات فيما بين الدول كما تؤثر فى جهود التنمية الاقتصادية والاجتماعية فى الدول النامية لما لطبيعة تلك المنازعات من تأثير مباشر على تدفق الاستثمارات وحركات رؤوس الأموال ونقل التكنولوجيا ذات الصلة ، وقد تزايدت الحاجة لآليات تسوية المنازعات مع تزايد التجارة الإلكترونية ، وأمام ذلك تجد الدول الأعضاء أمامها أسلوبين لتسوية المنازعات فى إطار كل من المنظمين أى الويبو والمنظمة العالمية للتجارة "WTO".

أى إتحاد المكاتب الدولية لحماية الملكية الفكرية وكان مقره برن ، وهو الأساس الذى إنبثقت عنه المنظمة العالمية للملكية الفكرية ومقرها مدينة جنيف . وفى عام ١٩٧٤ صارت منظمة الويبو إحدى الوكالات المتخصصة لمنظومة الأمم المتحدة وهى تشرف على إدارة إحدى وعشرين إتفاقية أهمها :

١- إتفاقية باريس : بشأن حماية الملكية الصناعية .

٢- إتفاقية برن : بشأن حماية المصنفات الفنية والأدبية .

٣- إتفاقية روما : بشأن حماية فناني الأداء ومنتجات التسجيلات الصوتية وهيئات الإذاعة .

٤- إتفاقية جنيف : بشأن حماية منتجات الفونوغراف من إستنساخ أعمالهم دون تصريح .

٥- معاهدة نيروبي : بشأن حماية الرمز الأولومبى :

٦- إتفاق مدريد : بشأن قمع البيانات الزائفة والضالة حول مصدر السلع .

٧- إتفاقية بروكسل : بشأن توزيع الإشارات الحاملة للبرامج المرسلة عبر التوابع الصناعية .

٨- معاهدة حق المؤلف .

٩- معاهدة الأداء والتسجيل الصوتى .

إن إتفاقيتى باريس وبرن قمثلان حَجَر الزاوية بالنسبة لنظام إتفاقية أوجه التجارة المتعلقة بالملكية الفكرية "TRIPS" التى تدخل ضمن إتفاقية إنشاء المنظمة العالمية للتجارة ، ومع ذلك فإن المعاهدات التى أبرمت فيما بعد أدت إلى توسيع نطاق الحماية المقدمة لحقوق الملكية الفكرية مع مراعاة التطورات التكنولوجية والمجالات الجديدة فى هذا الشأن مثل معاهدتى الويبو حول حق المؤلف وحول الأداء والتسجيل الصوتى . هاتان المعاهدتان .

أولاً: تسوية المنازعات التى تنشأ فيما بين الدول أو فيما بين الدول والمنظمات الدولية فى مجال الملكية الفكرية فى المنظمة العالمية للملكية الفكرية "WIPO".

جرى التداول فى المنظمة العالمية للملكية الفكرية حول إعداد مشروع معاهدة لتسوية المنازعات التى تنشأ فيما بين الدول أو بين الدول والمنظمات الدولية حول الملكية الفكرية ، بحيث تساعد تلك المعاهدة متعددة الأطراف لدى إبرامها على تشجيع وحماية الملكية الفردية وتنفيذ الإلتزامات الدولية ذات الصلة من خلال ضمان تفسير موحد لتنفيذ الأحكام التى تضمها إتفاقيات دولية تتعلق بالملكية الفكرية .

معاهدة تسوية المنازعات حول الملكية الفكرية فيما بين الدول :

نظمت المنظمة العالمية للملكية الفكرية (ويبو) منذ عام ١٩٩٠ ثمانية إجتماعات للخبراء عقد آخرها فى يوليو ١٩٩٦ لصياغة مشروع معاهدة لتسوية المنازعات التى تنشأ فيما بين الدول حول الملكية الفكرية . واستندت المناقشات إلى مذكرات أعدها المكتب الدولى (سكرتارية المنظمة) حول المبادئ التى تحكم تسوية المنازعات والتى يمكن مراعاتها فى صياغة المعاهدة إضافة إلى المعاهدات التى سبق إبرامها ثنائياً أو إقليمياً فى هذا المجال ثم مذكرات أعدها المكتب الدولى تضمنت تطويراً لمشروع معاهدة متعددة الأطراف حول الملكية الفكرية .

وقد عقد الإجتماع الثامن للخبراء فى يوليو ١٩٩٦ بعد إنتهاء جولة أوروغواى للمفاوضات التجارية متعددة الأطراف والتى تمخضت عن إنشاء

المنظمة العالمية للتجارة والتى بدأت نشاطها فى أول يناير ١٩٩٥ كما بدأ نظام تسوية المنازعات فى تلك المنظمة فى العمل بما فى ذلك تسوية المنازعات المتعلقة بتنفيذ إتفاقية أوجه الملكية الفكرية المتصلة بالتجارة "TRIPS" . وعلى ضوء ذلك عكف إجتماع الخبراء على مناقشة المسائل الآتية :

١- ماهية علاقة نظام تسوية المنازعات الذى يطرحه مشروع معاهدة الويبو وغيره من أنظمة تسوية المنازعات القائمة بما فى ذلك نظام تسوية المنازعات الذى أنشأته المنظمة العالمية للتجارة "WTO" خاصة بالنسبة لتسوية المنازعات المتعلقة بإتفاقية أوجه الملكية الفكرية ذات الصلة بالتجارة "TRIPS" .

٢- نطاق المشاركة فى إجراءات التحكيم لدول أو تنظيمات أو وحدات ليست طرفاً فى المعاهدة ذات الصلة بالنزاع .

٣- العلاقة بين عدد الأطراف المتعاقدة اللازم توافره لتوفير النصاب الذى يلزم إكتماله حتى تعتمد الجمعية العامة "ASSEMBLY" مشروع المعاهدة، وتقبل الأطراف المتعاقدة بنظام تسوية المنازعات للويبو ودخوله حيز النفاذ .

٤- عما إذا كان من الممكن لأحد الأطراف المتعاقدة أن يقدم إعلاناً أو يتخذ موقفاً - من خلال الإجراءات التى يوفرها نظام تسوية المنازعات - حول الإلتزامات المنبثقة من المعاهدة ذات الصلة وإذا كان هناك إنتهاك لها .

وعلى ضوء الإجتماع الثامن للخبراء فى منظمة الويبو تم طرح سؤال إضافى حول إمكانية الدعوة لمؤتمر دبلوماسى للمناقشة النهائية وإعتماد مشروع المعاهدة ، وجرت مداولات حول هذا السؤال فى

لإجتماع الجمعية العامة للويبو التى عقدت فى سبتمبر أكتوبر ١٩٩٦ ، حيث كان يلزم فى هذه الحالة أن تقرر الجمعية العامة مسألتين هما :

(أ) تدبير الإعتمادات اللازمة فى مشروع برنامج وميزانية المنظمة للسنتين ٩٩/٩٨ .

(ب) أن يقوم المكتب الدولى (سكرتارية الويبو) بإعداد مشروع معدل للمعاهدة مع مذكرات تفسيرية واللوائح اللازمة لذلك .

وكان يلزم لذلك التعريف على ما إذا كانت هناك موافقة من الدول الأعضاء فى الويبو على الدعوة لعقد مؤتمر دبلوماسى وبالتالى تحديد تاريخ ومكان انعقاد المؤتمر أولاً وقبل توفير الإعتمادات فى مشروع برنامج وميزانية المنظمة للفترة ٩٩/٩٨ .

مسير مشروع المعاهدة:

- فى الجمعية العامة للويبو فى أكتوبر ١٩٩٦ أيدت الدول النامية وفقاً لما عبر عنه الناطقون بإسم أفريقيا وآسيا وأمريكا اللاتينية والكاريبى - وساندهم وفد الصين - أيدت عقد مؤتمر المفوضين أو ما يسمى بالمؤتمر الدبلوماسى فى أواخر ١٩٩٧ أو أوائل عام ١٩٩٨ لإعداد الصياغة النهائية لمعاهدة الويبو لتسوية المنازعات وأيدهم فى ذلك وفد أيرلندا نيابة عن الإتحاد الأوروبى مع تفضيل أن يسبق المؤتمر إجتماع تابع للجنة الخبراء للإتفاق على الموضوعات التى كانت معلقة ، كما أبدت وفود سويسرا والإتحاد الروسى موافقة هذا الموقف .

- وقد تزعمت الولايات المتحدة المعارضة لعقد مثل هذا المؤتمر بحجة أن هناك نظام لتسوية المنازعات قد بدأ العمل به فى المنظمة العالمية للتجارة "WTO". ولم يتم إختيار مدى كفاءته حينئذ ، ومع ذلك لم يمانع الوفد الأمريكى من الدعوة

- قدم مدير عام الويبو حلاً توفيقياً بين مواقف فريقى العمل واعتمدته الجمعية العامة على النحو الآتى :

- أن يتضمن مشروع البرنامج والميزانية للفترة ٩٩/٩٨ بندا يتعلق بتنظيم مؤتمر دبلوماسى فى النصف الأول من ١٩٩٨ .

- أن يقوم المكتب الدولى بإعداد المستندات اللازمة للمؤتمر الدبلوماسى قبل أبريل ١٩٩٧ وتوزيعها على الدول الأعضاء .

- أن تنظر الجمعية العامة للويبو لدى إجتماعها التالى فى سبتمبر /أكتوبر ١٩٩٧ فى أمر البند المقترح إدماجه فى مشروع برنامج وميزانية الفترة ٩٩/٩٨ على ضوء مضمون المستندات التى تم تكليف المكتب الدولى بإعدادها وعلى ضوء تجربة نظام تسوية المنازعات للمنظمة العالمية للتجارة . وفى الدورة الحادية والعشرين للجمعية العامة للويبو فى سبتمبر/أكتوبر ١٩٩٧ جرت مداورات حول نفس الموضوع على ضوء الوثائق التى أعدها المكتب الدولى وتم توزيعها على الدول الأعضاء وانتهى الأمر بتعليق الموضوع والحاجة لإستمرار المشاورات فيما بين الدول الأعضاء حول ما إذا كان يتم الدعوة لمؤتمر دبلوماسى فى تاريخ لاحق ، وما إذا كان يتم إدراج إعتمادات هذا المؤتمر فى برنامج ميزانية ٩٩/٩٨ . وأمكن إستخلاص الإتجاهات الآتية :

- كان الإتحاد الأوربي فى صالح إنشاء نظام لتسوية المنازعات فى إطار الويبو ، ومع ذلك يلزم تسوية بعض المسائل المتعلقة قبل الدعوة للمؤتمر الدبلوماسى ، وخاصة الصلة بين نظام تسوية المنازعات فى المنظمة العالمية للتجارة والنظام المقترح إنشائه وفقاً لمشروع معاهدة الويبو ، وهو الأمر الذى يحتاج إلى مشاورات إضافية قبل الدعوة للمؤتمر الدبلوماسى . وقد أيد هذا الموقف مجموعة دول أمريكا اللاتينية والكاريبى والمجموعة الأفريقية والمجر .

- كانت وفود البرازيل وجمهورية كوريا وإسرائيل والجزائر قاطعة فى تأييد إنشاء نظام الويبو لتسوية المنازعات المتعلقة بالملكية الفكرية خاصة أن هناك دول أعضاء فى الويبو ليسوا فى أعضاء فى المنظمة العالمية للتجارة ، كما أن نظام تسوية المنازعات فى المنظمة العالمية للتجارة لا يعطى ضماناً لتسوية جميع المنازعات المتعلقة بالملكية الفكرية ، حيث لا يشمل نظام المنظمة العالمية للتجارة معاهدات حق المؤلف والفونوغراف والأداء الفنى "preformance"

- هذا بينما كانت وفود الولايات المتحدة - تؤيدها اليابان وأستراليا وكندا - ضد عقد المؤتمر الدبلوماسى أو إنشاء نظام لتسوية المنازعات فى الويبو - بل أن الولايات المتحدة هددت فى حالة ما إذا أبرمت معاهدة فى هذا الشأن فلن تنظم ... الخ .

ثانياً: آليات تسوية المنازعات فيما بين الأفراد والشركات ذات الصلة بالملكية الفكرية فى المنظمة العالمية للملكية الفكرية إزاء تجميد مشروع معاهدة الويبو لتسوية المنازعات فيما بين الدول أو فيما بين الدول والمنظمات الدولية ، وتلبية لحاجة الدول

الأعضاء فى منظمة الويبو لتوفير سبل سريعة ومبسطة لفض المنازعات المتعلقة بالملكية الفكرية نشأ فى تلك المنظمة مركز الويبو للتحكيم والوساطة ، وهو المركز المختص بتقديم المساعدة لتسوية المنازعات التى تنشأ بين الأفراد أو بينهم وبين الشركات . ويحتفظ المركز بقائمة تضم أكثر من ٨٠٠ محكم أو وسيط ينتمون إلى سبعين دولة . ويتولى هؤلاء الوسطاء أو المحكمون متابعة إجراءات تسوية المنازعات وفقاً لقواعد منظمة الويبو . ويمكن متابعة الإجراءات فى أى من الدول الأعضاء وباللغة التى يتم الاتفاق عليها ووفقاً للقوانين والتشريعات الوطنية والاتفاقات الدولية ذات الصلة بموضوع النزاع ، مع توفير المرونة الكافية للتحكيم أو الوساطة .

وتتميز إجراءات المنظمة العالمية للملكية الفكرية بالفعالية وإنخفاض التكاليف مقارنة مع تكاليف عمليات التحكيم الدولية ، وهى وسيلة مثمرة من حيث المدة أيضاً لتفادى إجراءات التقاضى على المستويات الوطنية أو التحكيم على المستوى الدولى . وهو ما يفيد بصفة خاصة فى حالات المنازعات المتعلقة بالتجارة الإلكترونية التى يكون أطرافها شركات صغيرة أو متوسطة فى الوقت التى تستحوذ فيه المشروعات الصغيرة والمتوسطة على ما يزيد على ٩٠٪ من النشاط الإقتصادى فى مختلف الدول .

وفى سنة ١٩٩٩ إعتمدت هيئة الإنترنت المعنية بالأسماء والأرقام مركز الويبو لإدارة القضايا المودعة بناء على السياسة الموحدة لتسوية المنازعات المتعلقة بأسماء الحقول "domain Names" والتى وضعتها هيئة الإنترنت . وتعكس تلك السياسة التوصيات التى تقدمت بها الويبو فى تقريرها حول مشروع أسماء الحقول المسجل على شبكة الإنترنت .

عدد من المحكمين فإن التحكيم يتولاه شخص واحد ، إلا إذا رأى مركز الويبو - بما له من سلطة تقديرية ، أنه من المناسب تكوّن فريق التحكيم من ثلاثة محكمين بما يتفق مع ظروف كل قضية .

وفي حالة عدم إتفاق الطرفين على تعيين شخص المحكم ولم يتم تعيين المحكم المنفرد خلال المهلة التي أتفق عليها الطرفان أو خلال ٣٠ يوماً بعد الشروع في التحكيم فأن تعيين المحكم يتم من خلال مركز الويبو للتحكيم

وإذا تعلق الأمر بتعيين ثلاثة محكمين ولم يكن الطرفان قد أتفقا على إجراء للتعيين. فأن المدعى يقوم بتعيين شخصية كمحكم في طلب التحكيم ، ويعين المدعى عليه محكماً آخر في غضون ٣٠ يوماً إعتباراً من تسليمه طلب التحكيم ، ويتولى المحكمان المعينان من الطرفين - في غضون ٢٠ يوماً بعد تعيين المحكم الثاني - تعيين محكم ثالث يتولى رئاسة فريق التحكيم . ويتبع أسلوباً مشابهاً في حالة ما إذا كان تقدير مركز التحكيم أن النزاع يستلزم ثلاثة محكمين .

ويلزم أن يكون المحكم محايداً ومستقلاً وفقاً ل ضمانات منصوص عليها في نظام الويبو للتحكيم . وينبغي سماع دعوى التحكيم وإعلان إختتام الإجراءات خلال مهلة لا تزيد على تسعة أشهر بعد تسليم بيان الدفاع أو إنشاء محكمة التحكيم ، وينبغي إتخاذ قرار التحكيم خلال الأشهر الثلاثة اللاحقة لذلك . وإذا لم تتمكن محكمة التحكيم من ذلك (خلال مهلة الثلاثة أشهر) ترسل محكمة التحكيم إلى مركز الويبو للتحكيم تقريراً مرحلياً عن التحكيم ومذكرة كتابية تشرح فيها أسباب التأخير .

وبدأ مركز الويبو في النظر في تلك الدعاوى إعتباراً من ديسمبر ١٩٩٩ . وأصبح المركز يتلقى منذ بداية عام ٢٠٠٠ أربع دعاوى يومياً في هذا المجال ويتيح المركز أيضاً أنظمة لتسوية المنازعات تسمح للأطراف المتنازعة بالاتصال ببعضها البعض عبر شبكة الإنترنت دون تواجدها في موقع واحد وهو ما يساعد على اختصار الوقت وخفض تكاليف تسوية المنازعات بالإضافة إلى تبسيط الإجراءات .

ولمنظمة الويبو آليات لتسوية المنازعات من خلال الوساطة والتحكيم ، والتحكيم المعجل ويشرف عليها وحدة تسمى مركز الويبو للتحكيم .

١- الوساطة والتحكيم :

يمكن اللجوء للوساطة أو التحكيم في حالة نشوء نزاع بين طرفين بينهما عقد ينص على إخضاع جميع المنازعات التي نشأت أو قد تنشأ بينهما أو بعض تلك المنازعات للوساطة أو للتحكيم . ويجوز أن يكون إتفاق الوساطة أو التحكيم في شكل بند مدرج في العقد أو في شكل إتفاق منفصل .

ويمكن تعيين وسيط واحد أو عدد من الوسطاء وقد تقتصر الوساطة على مُحكم واحد أو تضم عدداً من المحكمين في حالة تعيين أكثر من محكم ، ويسمى في هذه الحالة فريق التحكيم "PANEL" .

ويتولى ترتيب الوساطة أو التحكيم في منظمة الويبو مركز الويبو للتحكيم ، ويتولى المركز تعيين الوسيط بعد التشاور بين الطرفين ، إلا في حالة ما إذا كان الطرفان قد إتفقا فيما بينهما على شخص الوسيط أو الوسطاء .

وفي حالة التحكيم يتكون فريق التحكيم من عدد المحكمين الذي إتفق عليه الطرفان ، وفي حالة ما إذا لم يكن الطرفان قد إتفقا على

ثالثاً : تسوية المنازعات المتصلة بالملكية الفكرية فيما بين الحكومات فى المنظمة العالمية للتجارة "WTO" :

جاءت إتفاقية أوجه الملكية الفكرية المتعلقة بالتجارة "TRIPS" التى ضمنتها نتائج جولة أوروغواى للمفاوضات التجارية متعددة الأطراف والتى وقعت نتائجها ضمن إتفاقية إنشاء المنظمة العالمية للتجارة فى مراكش عام ١٩٩٤ وبدأ تنفيذها فى أول يناير ١٩٩٥ . وقد تم التفاوض حول إتفاقية تريس فى جولة أوروغواى على ضوء تأثير نمو التجارة الدولية سلباً فى حالة تطبيق معايير مختلفة فى مختلف الدول الأعضاء لحماية الملكية الفكرية ، كما أن التساهيل فى مدى حماية تلك الحقوق أو عدم تطبيقها بشكل فعال يشجع تجارة السلع المقلدة والقرصنة التجارية . الأمر الذى يلحق الضرر بمصالح مشروعة لبعض المنتجين والصناعات التى لحقها الضرر والتى حصلت عليها بطريقة شرعية ، وكان هذا هو الباعث وراء التفاوض حول إتفاقية TRIPS لوضع معايير تمثل الحد الأدنى لحماية حقوق الملكية الفكرية .

ولم يكن إبرام هذه الإتفاقية وارد منذ بداية جولة أوروغواى وإنما فرضتها الدول المتقدمة فرضاً على باقى الأطراف حماية لمنتجاتها من التقليد ثم التجارة فيها على المستويين الوطنى والدولى ، وكان وراء هذه الضغوط كبار المنتجين من الدول المتقدمة والذين تنزعهم الشركات عبر القومية الكبرى "TNCS" .

الإجراءات وسبل حماية وتنفيذ وتحدد إتفاقية تريس هذه الحقوق . وتنشئ الإتفاقية آلية للتشاور والرقابة على المستوى الوطنى لتتأكد من إحترام هذه المعايير على المستوى الوطنى فى الدول الأعضاء .

وتقبل التحكيم بناء على هذا النظام يلتزم الطرفان بتنفيذ قرار التحكيم دون إبطاء ، ويتنازلان عن حقهما فى أى نوع من الاستئناف أو التقاضى أمام محكمة أو سلطة قضائية أخرى . ويكون قرار التحكيم نافذاً وملزماً للطرفين .

٢- الوسيلة المتبعة بالتحكيم :

ويمكن أن يتفق الطرفان على أن أى نزاع أو خلاف ينشأ بينهما حول العقد المرم بينهما يحال إلى الوساطة ، وفى حالة عدم التوصل إلى تسوية للنزاع من خلال الوساطة فى غضون مهلة معينة (مثلاً ٦٠ أو ٩٠ يوماً) من تاريخ الشروع فى الوساطة . فإن النزاع يحال إلى التحكيم لتسويته تسوية نهائية وفقاً لنظام الويبو للتحكيم .

٣- التحكيم المعجل :

نظام الويبو بشأن التحكيم المعجل هو نفس نظام الويبو بشأن التحكيم بعد تعديله حتى يمكن مباشرة التحكيم فى وقت أقصر وتكاليف أقل عبثاً ، وذلك باختصار المهملات الزمنية وإقتصار التحكيم على معكم واحد ، وتكثيف الجلسات بحيث ينتهى التحكيم فى ثلاثة أشهر بدلاً من التسعة أشهر المنصوص عليها فى نظام الويبو للتحكيم ، وفى حالة عدم تمكن الطرفين من تعيين المحكم المنفرد خلال ١٥ يوماً بعد الشروع فى التحكيم يتولى مركز الويبو للتحكيم تعيين المحكم المنفرد ، وإذا إتفق الطرفان على تسوية للنزاع قبل إتخاذ قرار التحكيم فإنه يتوجب على فريق التحكيم إنهاء الإجراءات وإثبات التسوية فى شكل قرار تحكيم بإتفاق الطرفين - إذا طلبا ذلك ، ولا تكون محكمة التحكيم ملزمة فى هذه الحالة بتسبيب قرار التحكيم مثلما يحدث فى حالة التسوية من خلال التحكيم العادى للويبو .

وتستند إتفاقية TRIPS إلى الإتفاقيات الدولية القائمة بشأن غالبية حقوق الملكية الفكرية والتي تشرف على تطبيقها منظمة الويبو ، وتنطبق أحكامها على حقوق الملكية الفكرية التالية :

- براءات الاختراع

- حقوق المؤلف وما يتصل بها من حقوق .

- العلامات التجارية .

- التصميمات الصناعية .

- التصميمات التخطيطية للدوائر المتكاملة .

- المعلومات السرية .

- المؤشرات الجغرافية .

وتحدد الإتفاقية إجراءات للتشاور بين الحكومات عندما يعتقد أحد الأطراف أن الممارسات أو الشروط التي تفرضها شركة من بلد آخر لمنع ترخيص تعتبر تعسفية في تطبيق الإتفاقية أو تؤثر تأثيراً سلبياً على المنافسة .

وتنص الإتفاقية على فترة إنتقالية لمدة سنة للدول المتقدمة لتوفيق قوانينها وإجراءاتها مع إتفاقية التريس - وخمس سنوات للدول النامية لتوفيق تشريعات الملكية الفكرية فيها مع أحكام الإتفاقية ، وتمتد الفترة الإنتقالية إلى عشر سنوات بالنسبة للدول الأقل نمواً .

وباستثناء الإلتزام بحماية المنتجات الصيدلانية والكيميائية في الدول النامية بعد عشر سنوات منذ بدء تنفيذ الإتفاقية - أي حتى نهاية عام ٢٠٠٤ - تؤدي إتفاقية تريس إلى تنسيق كبير بين معايير حماية حقوق الملكية الفكرية في مختلف أنحاء العالم اعتباراً من أول يناير ٢٠٠٠ حتى تنتهي الفترة الإنتقالية الممنوحة للدول النامية والدول التي تمر بمرحلة التحول إلى إقتصاد السوق "countries In Transition" .

وفي حالة إنتهاك حقوق الملكية الفكرية تشترط المادة ٦١ من إتفاقية تريس تطبيق الإجراءات والعقوبات الجنائية على الأقل في حالة التقليد المتعمد للعلامات التجارية أو إنتهاك حقوق المؤلف تجارياً ، أن تتناسب عقوبة الحبس أو الغرامة مع العقوبة المطبقة في حالة الجرائم ذات الخطورة المماثلة بما يشكل ردعاً كافياً لمنع تكرار تلك الإنتهاكات .

وتشمل الجزاءات حجز ومصادرة وإتلاف السلع المقلدة وأي مواد أو معدات تستخدم في صنعها . وهكذا ينشئ إتفاق تريس الحد الأدنى من القواعد والمعايير التي يمكن للدول الأعضاء الإضافة إليها بإصدار تشريعات أقوى و تطبيق حماية أعلى للملكية الفكرية . ولا يكفي هنا القول بأنه مجرد التصديق على إتفاقية إنشاء المنظمة العالمية للتجارة - وما تتضمنه من إتفاقيات ومنها إتفاقية التريس - تصبح جزءاً من التشريع الوطني يلزم تطبيقه وإنما يلزم في حالة المادة ٦١ من إتفاقية تريس إصدار تشريع وطني إضافي لتحديد العقوبات والجزاءات المدنية والجنائية إعمالاً لهذه الإتفاقية .

وتقضى المادة ٦٤ من إتفاقية تريس ، تطبيق أحكام المادتين ٢٢ و ٢٣ من الإتفاقية العامة للتعريفات والتجارة لعام ١٩٩٤ على تسوية المنازعات التي تنشأ كنتيجة لتنفيذ أحكام إتفاقية تريس وفقاً لمذكرة التفاهم حول تسوية المنازعات للمنظمة العالمية للتجارة dispute Settlement Understanding (DSU)

وبناء عليه فإن الخلاف الذي قد ينشأ بين الحكومات حول الإلتزام بأحكام إتفاقية تريس يخضع لنظام تسوية المنازعات في إطار المنظمة العالمية للتجارة . وهو ما يعتبر تجديداً في إطار الملكية الفكرية ، خاصة وأن مشروع معاهدة الويبو حول تسوية المنازعات المتعلقة بالملكية الفكرية لم

يرى النور . كما أن آليات تسوية المنازعات الملكية الفكرية في منظمة الويبو تقتصر على المنازعات فيما بين الأفراد وفيما بينهم والشركات أو فيما بين الشركات ولا تنسحب إلى الحكومات .

وتنص إجراءات تسوية المنازعات في المنظمة العالمية للتجارة على أنه في حالة الفشل في تسوية النزاع من خلال المشاورات في مهلات تمتد إلى ٦٠ يوماً ، وفي حالة عدم التوصل إلى تسوية ، فإنه يمكن للدولة الشاكية رفع الأمر إلى مجلس تسوية المنازعات (DSB) dispute Settlement Body لشرح القضية ، وقد يمتد الأمر إلى شهرين إلى حين إنعقاد المجلس ، فإذا طلبت الدولة الشاكية إحالة الأمر إلى التحكيم فيمكن للدولة المشكو في حقها طلب مهلة إضافية لاستكمال المشاورات بغية التوصل إلى تسوية على أن يعاد الأمر على الدورة التالية للمجلس . فإذا استمر النزاع وأصررت الدولة الشاكية على إحالة القضية إلى التحكيم فلا يمكن للدول المشكو في حقها الاعتراض ، ويقرر المجلس في هذه الحالة تشكيل فريق من المفوضين "PANEL" من شخصيات من المحكمين المتخصصين حيث تحتفظ المنظمة بقائمة يتم تحديدها لتلك الشخصيات . ويمكن لفريق المحكمين عند النظر في النزاع الذي يجري التحكيم بشأنه في مجال الملكية الفكرية أن يتشاور مع المنظمة العالمية للملكية الفكرية للاسترشاد برأيها .

ويمكن لأطراف النزاع الاستعانة بالخبراء في شرح والدفاع عن وجهة نظر كل منهما . وإذا صدر قرار فريق المفوضين ووافقت عليه الدولة المشكو في حقها فإنه يلزم تنفيذه ، وإذا لم توافق فأمامها فرصة الطعن فيه أمام جهاز الاستئناف Appelatee Body ويكون قرار جهاز الاستئناف ملزم في حالة إعتماده في مجلس تسوية المنازعات

DSB ولا يمكن نقضه إلا بأغلبية الثلثين . هذا وتتمتع المنظمة العالمية للملكية الفكرية (ويبو) بصفة المراقب في المنظمة العالمية للتجارة وخاصة مجلس التريبس "Trips Council"

رابعاً : التنسيق بين المنظمة العالمية للتجارة والمنظمة العالمية للملكية الفكرية.

بعد إنشاء المنظمة العالمية للتجارة "WTO" ودخول الاتفاقية المنشئة لها حيز النفاذ في أول يناير ١٩٩٥ ، دخلت الأخيرة في علاقة تعاون مع المنظمة العالمية للملكية الفكرية "WIPO" في يناير ١٩٩٦ ، وذلك للحاجة للتنسيق بين المنظمتين وبصفة خاصة فيما يتعلق بإحدى الإتفاقيات التي تديرها المنظمة العالمية للتجارة وهي إتفاقية أوجه التجارة المتعلقة بالملكية الفكرية تريبس "Trips" كأحدى الإتفاقيات التي تمخضت عنها جولة أوروغواي للمفاوضات التجارية متعددة الأطراف للتجارة وما تضمنها من إتفاقيات ومنها إتفاقية "Trips" والتي وقعت في مراكش بالمغرب في ١٥ أبريل ١٩٩٤ ، ومنها أيضا التفاهم الخاص بتسوية المنازعات فيما بين الدول الأعضاء حول تطبيق إتفاقيات المنظمة العالمية للتجارة ، ومن هنا كان يلزم التنسيق والتعاون بين المنظمتين ، فمن بين المهام المنوطة بالمنظمة العالمية للملكية الفكرية (WIPO) تسهيل وتسوية المنازعات التي تنشأ بين أعضائها أو القطاع الخاص في مجال الملكية الفكرية بالإضافة إلى تنسيق التشريعات والإجراءات الوطنية في مجال الملكية الفكرية ، وتقديم الخدمات في إطار حقوق الملكية الصناعية وتبادل المعلومات في مجال الملكية الفكرية وتقديم المساعدة القانونية والفنية للدول النامية ، وهو ما تقوم به أيضا المنظمة العالمية للتجارة في إطار إشرافها على إدارة إتفاقية "Trips" وغيرها من الإتفاقيات التي تشرف على تطبيقها المنظمة الأخيرة .

وتعاملات كل دولة على المنافسة على المستوى الدولي . وتعتمد هذه المنافسة بدورها على قدرة إقتصاد تلك الدول على أن تتواكب مع التقدم العلمى والتكنولوجى ، وهو ما يمكن أن يتحقق إذا تمكنت الدولة من إرساء نظام وطنى مستين من الابتكار والتجديد ضمن نظام سليم وقوى من الملكية الفكرية .

والنظام الحديث للملكية يعتبر من المكونات الرئيسية لتوفير بيئة مواتية للتنمية الإقتصادية التى تركز على التقدم التكنولوجى . وهكذا يلزم تحديث النظام التشريعى للملكية الفكرية على المستوى الوطنى وتنفيذ هذا النظام على أرض الواقع من خلال توفير الحماية الكافية للملكية الفكرية التى يلزم أن تتواكب مع النظام القانونى الدولى لحماية الملكية الفكرية والذى توفره المنظمة العالمية للملكية الفكرية "WIPO" والنظام التجارى الدولى الذى تشرف عليه المنظمة العالمية للتجارة "WTO" ومن عناصره إتفاقية أوجه التجارة المتعلقة بالملكية الفكرية "Trips"

ويعتمد تنفيذ هذا النظام على أن يحقق النظام القضائى الوطنى آلية سريعة وذات كفاءة لفض المنازعات المتعلقة بالملكية الفكرية من خلال المحاكم الوطنية ، التى تضم نظام القضاء المستعجل فى الحالات التى يخشى عليها من فوات الوقت . مثل هذا النظام يجب أن يتواكب مع التطور الذى يشهده العالم وخاصة الدول النامية التى تسعى لتشجيع تدفق رؤوس الأموال والإستثمارات والتكنولوجيا لخدمة جهود التنمية الإقتصادية والإجتماعية التى تعتمد فى مجملها على دور القطاع الخاص .

وبالإضافة إلى نظم القضاء الوطنى ، فإن نظم تسوية المنازعات من خلال الوساطة والتحكيم توفر آلية إضافية لتسوية المنازعات على المستويات الوطنية والإقليمية والدولية .

وتتعلق إتفاقية "Trips" بحقوق الملكية الفكرية المتصلة بالتجارة مثل البراءات والعلامات التجارية والبيانات الجغرافية والرسوم والنماذج الصناعية وتصاميم الدوائر المتكاملة ، وهى أحكام تعتبر مكملة للمعاهدات والإتفاقيات التى تشرف المنظمة العالمية للملكية الفكرية "WIPO" على تطبيقها منذ أواخر القرن التاسع عشر .

وينص الإتفاق الموقع بين منظمة الويبو والمنظمة العالمية للتجارة "WTO" فى عام ١٩٩٤ على التعاون بين المنظمتين على تنفيذ إتفاقية تريبس "Trips" والإخطار عن القوانين واللوائح الوطنية ذات الصلة وتوفير المساعدات الفنية والقانونية وتحقيق التعاون الفنى بين المنظمتين لصالح الدول النامية .

وفى يوليو ١٩٩٨ شرعت المنظمتان فى القيام بمبادرة مشتركة لمساعدة الدول النامية على الوفاء بالتزاماتها المنبثقة عن إتفاقية "Trips" عام ٢٠٠٠ أى بعد إنتهاء الفترة الإنتقالية المنصوص عليها فى الإتفاقية الأخيرة لصالح الدول النامية ، مع ملاحظة أن تعاون المنظمتين يقتصر على الدول الأعضاء فى المنظمتين ، مع مراعاة أن أعضاء المنظمة العالمية للملكية الفكرية ١٧٥ دولة بينما لم يزد عدد أعضاء "WTO" حينئذ عن ١٣٥ . بمعنى أن التنسيق والتعاون يقتصر على الدول التى تتمتع بعضوية المنظمة لأعضاء فى المنظمة العالمية للملكية الفكرية التى لم تنضم أو التى لم تنضم بعد للمنظمة العالمية للتجارة ، ومنها على المستوى العربى الجزائر وليبيا وسوريا ولبنان والسعودية والعراق واليمن والسودان .

خامساً: الخلاصة والتوصيات .

مع بداية القرن الحادى والعشرين يعتمد النمو الإقتصادى للدول النامية على قدرة إقتصاد وصناعة

ومهلات زمنية قد تمتد لمدة سنتين بما في ذلك اللجوء للإستئناف ، كما أن تكاليف اللجوء لهذا النظام تعتبر باهظة لا تتحملها غالبية الدول النامية في كثير من الأحيان .

ورغم أن نظام تسوية المنازعات في المنظمة العالمية للتجارة يتضمن إجراءات قسرية أو إنتقامية يتم الإتفاق عليها مع المنظمة ضد الطرف الذي لا ينفذ حكم التحكيم ، إلا أن طول الإجراءات وإرتفاع التكاليف في نظام تسوية المنازعات للمنظمة العالمية للتجارة يشكل - صعوبة للدول النامية التي يصعب عليها اللجوء إلى إجراءات إنتقامية ضد الدول المتقدمة في حالة عدم تنفيذ أى منها لأحكام التحكيم التي تصدر من نظام المنظمة العالمية للتجارة - وخاصة في حالة إعتداد الدولة النامية على المساعدات التي تقدمها الدول المتقدمة لها أو إعتدادها على تلك الدول في توفير احتياجاتها الغذائية والتنمية .

لذلك فإننا نوصى باللجوء بقدر الإمكان لنظم تسوية المنازعات الوطنية والإقليمية مثل مركز القاهرة للتحكيم التجاري الدولي وعلى المستوى الدولي لنظام يعتبر نظام الويبو لتسوية المنازعات أفضل للدول النامية نظراً لسرعته وإنخفاض تكاليفه في حالة نشوء المنازعات المتعلقة بالملكية الفكرية فيما بين أفراد أو شركات ، ومن المندوب إليه تفادي لجوء الأفراد أو الشركات لحكوماتها في الدول النامية لتتبنى قضاياها أمام المنظمة العالمية للتجارة وتفضيل اللجوء إلى نظام الويبو لتسوية المنازعات من خلال الوساطة والتحكيم كلما أمكن ذلك .

ويسمح قانون الإستثمار في مصر باللجوء للتحكيم كما أن مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي - والذي يديره بكفاءة وإقتدار المستشار الدكتور/ محمد أبو العينين - يوفر آلية لها مصداقية للتحكيم في المنازعات المتعلقة بالملكية الفكرية .

ومن خلال إستعراض سبل تسوية المنازعات المتوفرة على المستوى الدولي نجد أن غرفة التجارة الدولية في باريس تسمح بتسوية المنازعات التجارية بما فيها ما قد ينشأ من منازعات فيما بين الشركات حول الملكية الفكرية .

وتوفر المنظمة العالمية للملكية الفكرية "WIPO" نظاماً للوساطة والتحكيم للمنازعات التي تنشأ فيما بين الأفراد أو فيما بين الأفراد والشركات من خلال مركز الويبو لتسوية المنازعات والذي بدأ في تلقي الدعاوى إعتباراً من عام ١٩٩٩ بعد أن توقفت المفاوضات لإستكمال معاهدة الويبو لتسوية منازعات الملكية الفكرية منذ عام ١٩٩١ . أى بعد دخول المنظمة العالمية للتجارة حيز النفاذ منذ عام ١٩٩٥ . إلا أن نظام تسوية المنازعات في المنظمة العالمية للتجارة "WTO" والذي يعطى المنازعات الخاصة بتنفيذ إتفاقية التريبس (إتفاقية أوجه التجارة المتعلقة بالملكية الفكرية) - يتعلق بتسوية المنازعات التي تنشأ فيما بين الحكومات وهي منازعات لا يتعامل معها نظام الويبو لتسوية المنازعات . ومن ناحية أخرى فإن نظام تسوية المنازعات في المنظمة العالمية للتجارة له إجراءات

إن المحامي يعيش في جو طليق دون أن يكون عبئاً
ثقيلاً على وطنه ، ليكرس وقته للكافة ، دون أن
يكون عبداً ذليلاً لأحد .

دييان نقيب محامين فرنسا الأسبق



الأستاذ / ياسر محمد حسن
المحامى

ماهية الملكية الفكرية والمنظمات الدولية التي تدير حماية الملكية الفكرية

والتكنولوجيا ، وصقل المهارات ، وإستقطاب رؤوس الأموال ، من خلال تهيئة الظروف المواتية للبحث والتطوير ، وإنه يربط الابتكار والإختراعات بإحتياجات السوق ، كما ييسر نقل التكنولوجيا وبالتالي تحديد أولويات الإنتاج وإتخاذ القرارات المتعلقة بالإستثمار .

وفى المقام الثانى :

أصبح ظهور الأفكار والتقنيات الحديثة بشكل مستمر ضرورياً لإستمرار دوران عجلة التنمية الإقتصادية فى ظل إقتصاد عالمى يزداد إعتماده على العلم والمعرفة ، ولإنتعاش التجارة الدولية التى تتأثر بدورها كثيراً بالإبتكارات .

وفى المقام الثالث :

حماية الملكية الفكرية لم تعد قاصرة على موضوع أو قطاع واحد . ولذلك فهى قادرة على أداء دور واسع النطاق ومرن فى دعم كافة أوجه التقدم الثقافى والإجتماعى والإقتصادى والتكنولوجى فى المجتمع .

وفى المقام الرابع :

برزت الملكية الفكرية - وبشكل خاص ، مع نهاية مفاوضات جولة أوروغواى (١٩٨٦-١٩٩٤) - كعامل رئيسى وحاسم فى تفاعلات التجارة الدولية ، ونقل التكنولوجيا المتطورة ، والإستثمار الأجنبى ، وأصبحت مسألة تطوير السياسات المعمول بها فى مجال حماية حقوق الملكية الفكرية المؤسسات المشرفة عليها من الأولويات ، ولا سيما بالنسبة للدول النامية ، وتجدر الإشارة هنا إلى أن السرعة المذهلة للتطورات العلمية والتقنية قد أدت بدورها إلى

النظام العالمى الحالى يقوم على أساس أن تحظى المصالح الإقتصادية بالأولوية المطلقة . ومن هنا برزت أهمية مواكبة التقدم التكنولوجى وتحقيق الإستفادة القصوى من التقنيات المتطورة ، والتكنولوجية الحيوية ، وتكنولوجيا المعلومات الإقتصادية بمفهومها الواسع .

ومن هنا أيضاً فإن قدرة كل مجتمع من المجتمعات النامية على جذب الإستثمارات وما يصاحبها من نقل للتكنولوجيا ، باتت متوقفة بدرجة كبيرة على مدى توافر الحماية اللازمة لحقوق الملكية الفكرية .

هذا ويقصد بالملكية الفكرية كل الحقوق الناشئة عن أى نشاط أو جهد فكرى يؤدى إلى إبتكار فى المجالات الصناعية والعلمية والأدبية والفنية ، وعادة ما تصدر الدول القوانين لحماية الملكية الفكرية لسببين رئيسيين :

أولهما إضفاء الطابع القانونى على الحقوق المعنوية والمالية للمبتكرين والمبدعين بما يضمن لهؤلاء قمتهم بثمار إبداعهم ، وثانياً النهوض بالنشاط والإبتكار ونشر نتائجه وتطبيقها ، بما يؤدى إلى تشجيع التجارة المشروعة تحت مظلة سياسة حكومة تستعين بنظام الملكية الفكرية كأداة أساسية من أدوات خطط التنمية .

ولعله من المفيد إبراز عدد من الخصائص التى تتسم بها الملكية الفكرية .

ففى المقام الاول :

إتضح من إستقراء تجربة العديد من الدول المتقدمة والنامية - على حد سواء - أن نظام حماية حقوق الملكية الفكرية يسمح بدعم النشاط العلمى

والويبو تشجع على إبرام المعاهدات الدولية الجديدة وتحديث التشريعات الوطنية للدول الأعضاء، وتقدم المساعدات التقنية إلى الدول النامية وتجميع المعلومات وتشرها وتؤدي الخدمات التي تيسر حماية الاختراعات والعلامات التجارية والرسوم والنماذج الصناعية، وتبلغ عضوية المنظمة ١٦١ دولة والعضوية متاحة لكل عضو في الوكالة الدولية للطاقة الذرية أو أن تكون طرفاً في النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

وهي تدير الإتفاقيات الدولية الآتية:

الحماية الدولية لحق المؤلف والحقوق المشابهة.

معاهدة برن بشأن حماية المصنفات الأدبية والفنية ١٨٨٦.

معاهدة الويبو بشأن حق المؤلف ١٩٩٦.

الحماية الدولية للملكية الصناعية، والعديد من المعاهدات والإتفاقيات كحماية البراءات والسلالات النباتية والتسجيل الصوتي وقناني الأداء وإتفاقية نيس بشأن التصنيف الدولي للسلع والخدمات لأغراض تسجيل العلامات والعديد من الإتفاقيات التي لا يتسع المجال لذكرها هنا.

ويوجد للويبو مركز للتحكم والوساطة ويقدم خدمات لتسوية النزاعات التجارية الدولية بين الأطراف في مجال الملكية الفكرية ويقوم باتخاذ إجراءات (الوساطة - التحكيم - التحكيم العاجل - الوساطة المتبوعة بالتحكم في غياب الخصومة) وكل إجراء من هذه الإجراءات متاح لجميع الأشخاص والكيانات بصرف النظر عن جنسيتهم.

المنظمة العالمية للتجارة WTO

أنشئت المنظمة العالمية للتجارة بتوقيع إتفاق مراكش في ١٥ إبريل ١٩٩٤ وعهد إلى هذه المنظمة الإشراف على تنفيذ الإتفاقيات الناجمة عن جولة

تناول المجتمع الدولي لموضوعات جديدة ومجالات شديدة التخصص بهدف بحث سبل توفير الحماية القانونية لتلك المجالات ومن ذلك على سبيل المثال وليس المحصر - قانون البراءات، والتكنولوجيا الحيوية Biotechnology وتطبيقاتها، والمؤشرات الجغرافية Geographical Indications وأسماء الحقوق على شبكة الإنترنت Domain Names وحماية العلامات التجارية الشهيرة Well-Known Trade Marks والأسرار التجارية Trade Seerets ووضع قواعد التجارة الإلكترونية، وقواعد لحماية الأداء السمعى والبصرى، وحماية قواعد البيانات فضلاً عن التعامل مع قضية الجين البشرى Human Genome التي بعد الإستنساخ أحد فروعها وكذا حماية الفلكلور والتوثيق وغيرها من الموضوعات ولزماً بعد تناولنا بفكرة مبسطة ماهية الملكية الفكرية فيجدر الإشارة إلى المنظمات الدولية التي تدير إتفاقيات حماية حقوق الملكية الفكرية:

المنظمة العالمية لحماية حقوق الملكية الفكرية WIPO

المنظمة العالمية للتجارة WTO

منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلوم والثقافة UNESCO

المنظمة العالمية لحماية حقوق الملكية WIPO

تأسست بموجب إتفاقية تم توقيعها في إستكهولم في ١٤ يوليو ١٩٧٦، والتي دخلت حيز التنفيذ عام ١٩٧٠، ومقرها مدينة جنيف بسويسرا تهدف إلى: دعم حقوق الملكية الفكرية في كل أنحاء العالم من خلال تعاون الدول بعضها مع البعض، وبمساعدة أي منظمة أخرى عند الإقتضاء، كما ترمى إلى ضمان التعاون الإدارى فيما بين إتحادات حماية حقوق الملكية الفكرية أى الإتحادات المنشأة بموجب إتفاقيتى باريس وبرن وما تفرع منهما من معاهدات أبرمتها الدول الأعضاء في إتحاد باريس.

معايير الحماية التي ذكرتها في مختلف فروع الملكية الفكرية التي عالجتها وهي :

- (١) حقوق المؤلف والحقوق المتعلقة بها .
- (٢) العلامات التجارية .
- (٣) المؤشرات الجغرافية .
- (٤) التصميمات الصناعية .
- (٥) براءات الاختراع .
- (٦) التصميمات التخطيطية (الرسوم الطبوغرافية) للدوائر المتكاملة .
- (٧) المعلومات السرية^(١) .

وتناولت الإتفاقية في معالجتها لكل فرع من فروع الملكية الفكرية المتقدمة على حده المواد (أو المسائل) التي تنصب عليها الحماية the subject matter to be protected

وما يتمتع به أصحابها من حقوق the rights to be conferred والإستثناءات التي يجوز تقديرها على هذه الحقوق-permissible exceptions to those rights والحد الأدنى لمدة الحماية the minimum duration of protection

تدعيم مستوى حماية حقوق الملكية الفكرية :

ورغم أن إتفاقية التريس قد وضعت معايير لحماية حقوق الملكية الفكرية تفوق من حيث المستوى معايير الحماية التي قررتها الإتفاقيات الدولية السابقة ، إلا أن إتفاقية التريس لم تنسخ أحكام الإتفاقيات الدولية المبرمة من قبل في مجالات الملكية الفكرية الرئيسية ، بل سارت في سبيل تدعيمها وترسيخها ، وإتبع إتفاقية التريس أسلوباً فريداً في تحديد معايير الحماية عن طريق :

أورجواي للمفاوضات التجارية متعددة الأطراف والتي بلغ عددها ثمانية وعشرين إتفاقية وتعتبر مصر من الدول المؤسسة لهذه المنظمة ومقرها مدينة جنيف بسويسرا .

وتوجد علاقة وثيقة بين المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) والمنظمة العالمية للتجارة فيما يتعلق بنظام السلع والخدمات والجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية TRIPS ، وكذا علاقة فيما يتصل بالقواعد والإجراءات التي تحكم تسوية المنازعات وأيضاً آلية السياسة التجارية ، ويقوم هذا جميعه على أساس مبدأ المساواة في المعاملة (المعاملة الوطنية) أى معاملة السلع والخدمات الأجنبية كمثيلاتها المنتجة محلياً .

منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلوم والثقافة

UNESCO

عُقدَ الإتفاق التأسيسي لهذه المنظمة بموجب إتفاقية لندن ١٩٤٥ وتضم ١٨٦ دولة ومقر المنظمة مدينة باريس - بفرنسا .

وتهدف اليونسكو إلى المساهمة في صون السلم والأمن بالعمل عن طريق التربية والعلوم والثقافة على توثيق عرى التعاون بين الدول لضمان الإحترام الشامل للعدالة ، والقانون ، وحقوق الإنسان والحريات الأساسية ، دون تمييز بسبب العنصر ، أو الجنس ، أو اللغة ، أو الدين ، كما أقرها ميثاق الأمم المتحدة بين الشعوب وتشجع على التعاون بين الأمم في جميع فروع النشاط الفكرى ..

معايير حماية الملكية الفكرية (Standards)

فروع الملكية الفكرية :

تناولت إتفاقية التريس في الجزء الثانى منها (المواد من ٩-٤٠) المعايير المتعلقة بتوفير حقوق الملكية الفكرية ونطاقها وإستخدامها . وألزمت الإتفاقية الدول الأعضاء بإحترام الحد الأدنى من

(١) وبالإضافة إلى هذه الفروع السبعة أوجبت الإتفاقية على الدول الأعضاء حماية أصناف النباتات plant varieties إما عن طريق براءات الاختراع ، أو نظام حماية من نوع خاص ، أو نظام مزيج منهما - (المادة ٢٧ (٣) (ب) من التريس) .

(أ) إلزام كافة الدول الأعضاء بمراعاة تطبيق الأحكام الموضوعية التي تضمنتها الإتفاقيات الدولية الرئيسية السابقة ، وهذه الإتفاقيات هي : إتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية (إستكهولم ١٩٦٧) ، إتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية (برن ١٩٧١) ومعظم الأحكام الموضوعية التي تضمنتها إتفاقية الملكية الفكرية فيما يختص بالدوائر المتكاملة (واشنطن ١٩٨٩) .

فقد ألزمت المادة الثانية فقرة ١ من إتفاقية التريس الدول الأعضاء بمراعاة أحكام المواد ١٢ إلى ١٩ والمادة ١٩ من إتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية (إستكهولم ١٩٦٧) . كما ألزمت المادة ١/٩ من إتفاقية التريس الدول الأعضاء بمراعاة الأحكام التي تنص عليها المواد من ١ وحتى ٢١ من إتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية (برن ١٩٧١) وملحقاتها (فيما عدا الحقوق والإلتزامات المنصوص عليها في المادة ٦ مكرر من إتفاقية برن أو الحقوق النابعة عنها) ^(١) . وبالإضافة إلى ذلك أوجبت المادة ٣٥ من الإتفاقية على الدول الأعضاء منح الحماية للتصميمات التخطيطية (الرسومات الطبوغرافية) للدوائر المتكاملة وفقاً لأحكام المواد من ٢ إلى ٧ (باستثناء الفقرة ٣ من المادة ٦) ^(٢) ، والمادة ١٢ والفقرة ٣ من المادة ١٦ من معاهدة الملكية الفكرية فيما يتصل بالدوائر المتكاملة، كما أحالت إتفاقية التريس إلى بعض مواد إتفاقية روما لحماية المؤدين ومنتجى التسجيلات الصوتية وهيئات الإذاعة (إتفاقية روما ١٩٦١) .

وتجدر الإشارة إلى أن إلزام الدول الأعضاء بأحكام الإتفاقيات الدولية المتقدمة ، غير مشروط

(١) ويرجع استبعاد حكم المادة ٦ مكرر من إتفاقية برن لكونها تتناول الحقوق المعنوية ، فمن المعلوم أن إتفاقية التريس لا تهتم إلا بالجوانب التجارية المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية ، ولا تنظم الحقوق المعنوية أو الحقوق المستمدة منها .

(٢) وهي تعالج الترخيص الإجباري . وقد جاءت تحت عنوان « التدابير المتعلقة بالاستعمال دون موافقة مالك الحق » .

بالإتضام إلى هذه الإتفاقيات ، فإتفاقية التريس لم تفرق بين الدول التي إنضمت إلى هذه الإتفاقيات والدول التي لم تنضم إليها ، بل ألزمت جميع الدول الأعضاء باحترام أحكام هذه الإتفاقيات وفقاً لما شملته مواد الإحالة ، وبالتالي تلتزم جميع الدول الأعضاء بأحكام الإتفاقيات المشار إليها ، رغم عدم إنضمام بعضها لهذه الإتفاقيات ، فالهند مثلاً أصبحت ملتزمة بتطبيق نصوص إتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية (١٩٦٧) التي شملتها الإحالة ، رغم عدم إنضمامها لإتفاقية باريس ، وبالإضافة إلى ذلك ، لم تفرق إتفاقية التريس بين الإتفاقيات الدولية النافذة وقت العمل بها ، والإتفاقيات الدولية التي لم يبدأ العمل بأحكامها بعد ، إذ ألزمت جميع الدول الأعضاء بتطبيق معايير الحماية المنصوص عليها في إتفاقية واشنطن للملكية الفكرية بشأن الدوائر المتكاملة (١٩٨٩) رغم أن هذه الإتفاقية لم تدخل دور التنفيذ بعد ، ولم تصدق عليها سوى جمهورية مصر العربية حتى الآن ^(٣) .

(ب) لم تقف إتفاقية التريس عن حد الإحالة إلى أحكام الإتفاقيات الدولية الرئيسية المتقدمة فحسب ، بل عاجلت عدداً من المسائل التي لم تتناولها هذه الإتفاقيات ، كما طورت وعدلت بعض أحكامها بقصد تدعيم مستوى حماية حقوق الملكية الفكرية وترسيخها .

والأمثلة على ذلك كثيرة ومتفرقة في مختلف فروع الملكية الفكرية التي ذكرتها الإتفاقية منها على سبيل المثال : ألزمت الإتفاقية الدول الأعضاء بحماية برامج الحاسب الآلى عن طريق حق المؤلف ^(٣)

(٢) وفقاً للمادة ١/١٦ من الإتفاقية ، فإن الإتفاقية تدخل دور التنفيذ بالنسبة إلى كل من الدول أو المنظمات الدولية الحكومية الخمس الأولى التي تودع وثائق تصديقها أو قبولها أو موافقتها أو إنضمامها . بعد مضي ثلاثة أشهر من تاريخ إيداع الوثيقة الخامسة من وثائق التصديق أو القبول أو الموافقة أو الإنضمام ، ورغم أن هناك ٨ دول وقعت على الإتفاقية حتى ٢٥ فبراير ١٩٩٩ هي : الصين ، جمهورية مصر العربية ، غانا ، جواتيمالا ، الهند ، ليبيريا ، يوغسلافيا ، زامبيا ، إلا أنه لم تصدق على الإتفاقية حتى التاريخ المتقدم سوى جمهورية مصر العربية ، وفقاً للبيانات الصادرة من منظمة التجارة العالمية .

(٣) أنظر : د/ عبدالمستد بمامه ، حقوق المؤلف وفقاً لإتفاقية المسائل التجارية المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية «تريس» والتشريع المصري ، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية ، كلية الحقوق - جامعة المنوفية ، العدد ١٠ ص ٥ ، أكتوبر ١٩٩٦ .

القواعد الإجرائية التي أوجبت الإتفاقية على الدول الأعضاء الإلتزام بها لوضع نصوصها موضع التنفيذ .

وقد عالجت الإتفاقية حقوق الملكية الفكرية فى الجزء الثالث منها (المواد من ٤١-٦١)، وفرضت المادة ٤١ من الإتفاقية إلتزامات عامة على الدول الأعضاء تتلخص فى الآتى :

(١) ألزمت الإتفاقية الدول الأعضاء بأن تشتمل قوانينها على إجراءات الإنفاذ المنصوص عليها فى الجزء الثالث من الإتفاقية ، وذلك من أجل تسهيل إتخاذ تدابير فعالة ضد أى إعتداء على حقوق الملكية الفكرية التى تنظمها الإتفاقية ، ويشمل ذلك الإجراءات المستعجلة لمنع الإعتداءات ، وفرض جزاءات رادعة فى حالة وقوعها .

(٢) يجب على الدول الأعضاء مراعاة أن تكون إجراءات إنفاذ حقوق الملكية الفكرية مُنصفة وعادلة ، ولا تكون معقدة أو تحتاج لرسوم ومصاريف باهظة ، ولا تستغرق مدة طويلة غير معقولة أو تنطوى على تأخير بدون مبرر .

(٣) يراعى أن من الأفضل أن تكون الأحكام الصادرة فى الموضوع decisions on a merits of case مسببة وفى شكل مكتوب . ويجب أن تتاح إمكانية الحصول عليها على الأقل لأطراف القضية بدون تأخير لا مبرر له . ويجب أن تستند الأحكام الصادرة فى الموضوع إلى أدلة أتاحت فرصة الإطلاع عليها للخصوم .

(٤) يجب أن تتاح لأولى الشأن فرصة الطعن فى القرارات الإدارية النهائية أمام سلطة قضائية . غير أن الدول الأعضاء لا تلتزم بأن تتيح للخصوم فرصة للطعن فى الأحكام الصادرة ببراءة المتهمين فى القضايا الجنائية .

(المادة ١٠ من الإتفاقية) . ووضعت شروطاً صارمة تقيد الدول الأعضاء فى منح تراخيص إجبارية بإستغلال براءات الإختراع (المادة ٣١ من الإتفاقية)، كما ألزمت الدول الأعضاء بإستغلال براءات الإختراع (المادة ٣١ من الإتفاقية) ، كما ألزمت الدول الأعضاء بحماية التصميمات التخطيطية للدوائر المتكاملة مدة لا تقل عن ١٠ سنوات تحسب من تاريخ التقدم بطلب التسجيل أو من تاريخ الإستغلال التجارى للتصميمات (المادة ٣٨ من الإتفاقية)، وهذه المدة تزيد عن المدة التى ذكرتها إتفاقية واشنطن لحماية الدوائر المتكاملة وهى ٨ سنوات (المادة ٨ من إتفاقية واشنطن ١٩٨٩) .

إنفاذ حقوق الملكية الفكرية

Enforcement of intellectual property rights

إهتمام الإتفاقية بوضع نصوص قوانين الملكية الفكرية موضع التنفيذ :

من أهم ما يميز إتفاقية التريس عن غيرها من الإتفاقيات الدولية التى أبرمت فى مختلف مجالات الملكية الفكرية إهتمامها البالغ بإنفاذ حقوق الملكية الفكرية Enforcement of intellectual property rights فالإتفاقية لم تهتم بوضع قواعد موضوعية rights لتوفير حد أدنى من حقوق الملكية الفكرية فى مختلف الدول الأعضاء فحسب ، بل إهتمت أيضاً بوضع هذه القواعد موضع التنفيذ عن طريق إلزام الدول الأعضاء بإتباع مجموعة من القواعد الإجرائية الصارمة لتنفيذها، لا مثيل لها فى الإتفاقيات الدولية المبرمة من قبل فى مجال الملكية الفكرية^(١) ، لتضمن إحترام حقوق الملكية الفكرية وحمايتها بصورة فعلية فى أراضى الدول الأعضاء .

(1) J.H Reichman & David Lange, "Bargaining Around the Trips Agreement : the case for ongoing public - private initiative to facilitate worldwide International property transactions", Duke Journal of Comparative & International Law , volume 9 , Fall 1998 'No 1,p.20.

وقد أكدت الإتفاقية فى الفقرة (١) من المادة ٤١ أنها لا تلزم الدول الأعضاء بإقامة نظام قضائى خاص لإنفاذ حقوق الملكية الفكرية منفصل عن النظام الخاص بإنفاذ القوانين بصفة عامة ، كما أن الإتفاقية لا تتدخل فى كيفية تنفيذ الدول الأعضاء لقوانينها بصفة عامة ، ولا تفرض عليها تخصيص موارد مالية معينة ، لإنفاذ حقوق الملكية الفكرية ، على نحو منفصل عن الموارد المالية التى تخصصها لإنفاذ القوانين بصفة عامة .

وبالإضافة إلى هذه الإلتزامات العامة التى فرضتها الإتفاقية على الدول الأعضاء أوجبت الإتفاقية أن تراعى الدول الأعضاء احتمال قوانينها على مجموعة من الإجراءات التفصيلية الصارمة لضمان إنفاذ حقوق الملكية الفكرية ، وعرضت الإتفاقية لهذه الإجراءات التفصيلية فى الأقسام من ٢ إلى ٥ من الجزء الثالث .

ويتناول القسم ٢ الإجراءات المدنية والإدارية والجزاءات civil and administrative procedures and remedies فى المواد من ٤٢ إلى ٤٩ من الاتفاقية ، وشمل الإجراءات المنصفة والعادلة fair and equitable procedures (المادة ٤٢) ، وأدلة الإثبات evidence of proof (المادة ٤٣) ، والأوامر القضائية injunctive (المادة ٤٤) ، والتعويضات damages (المادة ٤٥) والجزاءات الأخرى other remedies (المادة ٤٦) ، وحق الحصول على المعلومات right of information (المادة ٤٧) ، وتعويض المدعى عليه indemnification of the defendant (المادة ٤٨) ، والإجراءات الإدارية administrative procedures (المادة ٤٩) .

أما القسم (٣) فقد تناول التدابير الوقائية provisional measures (المادة ٥٠) .

ونظم القسم (٤) المتطلبات الخاصة المتعلقة بالتدابير الحدودية special requirements related to border measures ويشمل إيقاف الإفراج عن السلع من جانب السلطات الجمركية suspension of release by customs authorities (المادة ٥١) ، ووجوب تقديم من يطلب إيقاف الإفراج أدلة كافية لإقناع السلطات المختصة بوقوع تعدى على حقوق الملكية الفكرية (المادة ٥٢) والضمانات أو الكفالات المعادلة security of equivalent assurance (المادة ٥٤) ومدة إيقاف الإفراج عنها -duration suspension (المادة ٥٥) ، وتعويض مستورد السلع وصاحبها indemnification of the importer and of the owner of the right of goods and the information inspection and information (المادة ٥٦) والإجراءات التى تتخذ بدون طلب action ex officio (المادة ٥٨) ، والجزاءات -remedies (المادة ٥٩) ، والواردات القليلة الشأن de minimis imports (المادة ٦٠) .

أما القسم (٥) فقد تناول الإجراءات الجنائية criminal procedures (المادة ٦١) ، وفرضت المادة ٦١ من الإتفاقية على البلدان الأعضاء تطبيق إجراءات وعقوبات جنائية فى بعض حالات الاعتداء على حقوق الملكية الفكرية ، وأجازت لها تطبيق الإجراءات والعقوبات الجنائية فى حالات الاعتداء الأخرى لا سيما الاعتداءات التى تقع عمداً وعلى نطاق تجارى .

والغرض من النص فى إتفاقية التريس على الإجراءات التفصيلية المتقدمة هو ضمان أن تضع الدول الأعضاء نصوص وأحكام الإتفاقية موضع التنفيذ فى أراضيها بما يدعم حماية الملكية الفكرية، وهذه الإجراءات الصارمة لا مفعيل لها فى أى إتفاقية دولية أبرمت من قبل فى مجال الملكية الفكرية.

منع وتسوية المنازعات

Dispute prevention Settlement

اهتمام اتفاقية التريس بمنع وتسوية المنازعات:

تعد إتفاقية التريس أول إتفاقية دولية أبرمت في شأن الملكية الفكرية تهتم بموضوع منع وتسوية المنازعات ، وتضع أحكاماً تفصيلية (عن طريق الإحالة إلى القواعد والإجراءات الواردة بمذكرة التفاهم بشأن تسوية المنازعات) لمنع وقوع الخلافات بين الدول الأعضاء وتسويتها .

ووضعت اتفاقية التريس في الجزء الخامس منها أحكاماً لمنع وتسوية المنازعات (المادتان ٦٣ و ٦٤ من الإتفاقية) .

الإلتزام بالشفافية:

فرضت المادة ٦٣ في فقرتها الأولى من الإتفاقية على الدول الأعضاء إلتزاماً بالشفافية وأوجبت على الدول الأعضاء نشر القوانين واللوائح التنظيمية ، والأحكام القضائية والقرارات الإدارية النهائية العامة التطبيق والتي تسرى مفعولها في أى مكان من البلدان الأعضاء فيما يتصل بموضوع الإتفاقية ، أو إتاحتها بصورة علنية في لغة قومية بأسلوب يمكن الحكومات وأصحاب الحقوق من العلم بها . كما يجب نشر الإتفاقيات المتعلقة بموضوع اتفاقية التريس والتي تكون سارية المفعول بين الحكومة أو إحدى الهيئات الحكومية في أى من البلدان الأعضاء والحكومة أو إحدى الهيئات الحكومية في بلد عضو آخر .

ووفقاً للمادة ٦٣ فقرة (٢) تلتزم البلدان الأعضاء بإخطار مجلس الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية - the council for trade related aspects of intellectual property rights بالقوانين واللوائح التنظيمية المشار إليها في الفقرة (١) ، لمساعدة المجلس في مراجعة تنفيذ الدول الأعضاء للإتفاقية .

وتلزم المادة ٦٣ فقرة (٣) الدول الأعضاء بالاستجابة للطلبات التي تقدم كتابة من الدول الأعضاء الأخرى للحصول على معلومات تتعلق بالقوانين واللوائح والأحكام والقرارات المشار إليها في الفقرة (١) .

وقد أوضحت الفقرة (٤) من المادة ٦٣ أن الأحكام المتقدمة لا تلزم الدول الأعضاء بالإفصاح عن معلومات سرية قد يؤدي الإفصاح عنها إلى عرقلة إنفاذ القوانين أو قد يكون بشكل آخر في غير المصلحة العامة أو قد يلحق الضرر بالمصالح التجارية المشروعة لمؤسسات أعمال معينة عامة أم خاصة .

قواعد تسوية المنازعات:

وتناولت المادة ٦٤ من الإتفاقية قواعد تسوية المنازعات وقد أوجبت فقرتها الأولى تطبيق المادتين ٢٢ و ٢٣ من إتفاقية جات ١٩٩٤ على المشاورات وتسوية المنازعات التي تنشأ بين الدول الأعضاء بحسب القواعد الواردة في مذكرة «التفاهم تسوية المنازعات» وقد تضمنت هذه المذكرة نظاماً لتسوية المنازعات يستغرق ويطور المواد ٢٢ و ٢٣ من إتفاقية جات ١٩٤٧ .

ومن ثم تخضع كافة المنازعات التي تنشأ بين الدول الأعضاء في المنظمة فيما يتعلق بالحقوق والإلتزامات المقررة في اتفاقية التريس لقواعد وإجراءات تسوية المنازعات الواردة في مذكرة التفاهم بشأن القواعد والإجراءات التي تحكم تسوية المنازعات Understanding on Rules and procedures Governing the Settlement of Disputes ويطلق عليها باختصار Understanding Disputes Settlement(DSU)

أشخاص القانون لا يستمدون حقوقاً مباشرة من نصوص اتفاقية الترس ولا تفرض عليهم التزامات:

ومن الجدير بالذكر أن نصوص اتفاقية الترس ليست تلقائية التنفيذ not self executing ، بمعنى أشخاص القانون الخاص لا يستمدون حقوقاً ولا تفرض عليهم إلتزامات مباشرة بموجب نصوص الاتفاقية ، فالإتفاقية لا تفرض إلتزامات إلا على الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية ، وتوجب عليها مراعاة المقاييس norms التي حددتها والمتعلقة بتوفير وحماية حقوق الملكية الفكرية ، ولذلك فإن المنازعات والخلافات التي تنشأ بين أشخاص القانون الخاص ، أو بينهم وبين الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية فيما يتعلق بطببق أو بتفسير القوانين المنظمة للملكية الفكرية المستمدة من إتفاقية الترس لا تخضع لقواعد وإجراءات تسوية المنازعات المنصوص عليها في المادة ٦٤ من إتفاقية الترس ، وهي تحيل إلى أحكام المادتين ٢٢ و ٢٣ من اتفاقية جات ١٩٩٤ ومذكرة التفاهم بشأن تسوية المنازعات . فنظام تسوية المنازعات في إطار منظمة التجارة العالمية يقتصر تطبيقه على المنازعات التي تنشأ بين الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية بصدد الحقوق والإلتزامات المنصوص عليها في الاتفاقيات التجارية المشمولة (وهي الإتفاقيات المحددة في الملحق ٢ من مذكرة التفاهم بشأن القواعد والإجراءات التي تحكم تسوية المنازعات) ومنها إتفاقية الترس .

جهاز تسوية المنازعات:

ووفقاً للمادة (٢) من مذكرة التفاهم بشأن تسوية المنازعات فقد أنشئ جهاز لتسوية المنازعات ليدبر القواعد والإجراءات وكذلك المشاورات وأحكام

تسوية المنازعات الواردة في الإتفاقيات المشمولة (ومنها إتفاقية الترس) . ويتمتع الجهاز بسلطة إنشاء فرق التحكيم واعتماد تقارير الإستئناف ومراقبة تنفيذ القرارات والتوصيات والترخيص بتعليق التنازلات وغيرها من الإلتزامات التي تفرضها الإتفاقيات المشمولة .

التوصيات

إيماناً بضرورة توحيد الجهود وإنشاء سوق عربية موحدة ومنطقة تجارة حرة بين جميع البلاد العربية نجد هنا الحال في الدول العربية :

- دول مجلس التعاون الخليجي لديها اتفاقياتها الخاصة .

- ذات الدول تعقد إتفاقيات أخرى مع دول أخرى عربية خارج نطاق مجلس التعاون الخليجي ، ولهذا إتفاقية بين مصر وليبيا - لها ضوابط وأسس تختلف أو تتشابه مع إتفاقية أخرى أجرتها مصر مع أو ليبيا مع دول أخرى فمن أجل سوق عربية موحدة وتكتل اقتصادي عربي قوى لمواجهة التحديات المفروضة علينا طبقاً لمتطلبات العصر .

لا بد من تشريع وقانون عربي موحد ينظم وضع الأسس والضوابط التي تجعل الدول العربية كافة تكتل اقتصادي ضخم .

المراجع

- الإتفاقيات الدولية .
- إتفاقية الترس أ. د. حسام الصغير
- الكتاب الأبيض وزارة الخارجية .

التجارة الإلكترونية والملكية الفكرية

الدكتور / إبراهيم أحمد إبراهيم
أستاذ ورئيس قسم القانون الدولي الخاص
مدير مركز تحكيم كلية حقوق عين شمس

سنوات قلائل^(٣) ، مما أدى إلى نشأة خدمة
ويب Web Wide World ويرمز لها اختصاراً
بـ W . W . W .

بحيث يمكن لأي مستخدم للشبكة أن يتجول
فيها والإطلاع على مايجده معروضاً فيها لدى
الآخرين تحت عناوين مختلفة Domain Names
أو Web Site

ويقصد بالتجارة الإلكترونية^(٤) قيام المتعاملين
باستخدام أجهزة الكمبيوتر وشبكة الإنترنت وإبرام
الصفقات والتسوق والاتفاق على المشروعات ،
بحيث يصبح جهاز الكمبيوتر نافذة مفتوحة لإتمام
المعاملات التجارية عبر العالم بسرعة فائقة .

ويتيح هذا الأسلوب في التعامل إمكانية وصول
المتعاملين إلى جميع أسواق العالم في وقت واحد
وبأقل النفقات ، وتمكينهم من تخطي حاجز الزمان
والمكان ، فلا يحتاج إبرام الصفقات عبر شبكة
الإنترنت إلى إبرام عقود بالصورة التقليدية ، بل أن
كل صور المعاملات يمكن أن تتم في لحظات ودون
تحرك المتعاملين من أماكنهم فيمكن بالتالي استخدام
أحدث وسائل التكنولوجيا في تيسير التجارة بخلق
قنوات من الاتصال المباشر بين المجتمع الداخلي
والمجتمع الدولي .

(٣) د . إيمان العشري ، المرجع في أساسيات وأسرار الشبكة الدولية
إنترنت ، مكتبة الفيروز ، ١٩٩٨ ص ٦ .
(٤) في تعريف التجارة الإلكترونية ، أنظر
Electronic Commerce Seminar , August
22,1998,Hilton Borg El- Arab Resort , Marakia
, Alex, Al-Qarar Consulting center

وانظر أيضاً
Pride / Ferrell , Marketing, Houghton Mifflin
Com . 2000 , p. 597

ظهرت التجارة الإلكترونية Electronic Bu-
sines - "E.B." أو Electronic Commerce E.
Com في نهاية القرن العشرين نتيجة للتقدم
التكنولوجي واستخدام الوسائل العلمية الحديثة في
المعاملات بين مختلف الأطراف .

وتعتمد التجارة الإلكترونية أساساً على شبكة
الاتصالات الدولية Interconnection Network
Internet التي يطلق عليها اختصاراً إنترنت
Internet ويطلق عليها شبكة لإنها عبارة عن
خطوط اتصال متشابكة تربط أجهزة الكمبيوتر
ببعضها البعض باستخدام خطوط التليفون بواسطة
كوابل عن طريق ملايين الأقمار الصناعية .

وترتد إلى الستينيات من القرن الماضي حينما
أقامت وزارة الدفاع الأمريكية (البنتاجون)
بالولايات المتحدة الأمريكية مشروعات شبكة وكالة
الأبحاث المتقدمة^(١) Advanced Research
Agency Network ويطلق عليها اختصاراً أبرانت
APRANET لخدمة عمليات التأهب السريع للقوات
العسكرية الأمريكية إذا ما تعرضت لأي هجوم أو
دخلت في مواجهات مسلحة أو حرب نووية^(٢) .

وقد انفصلت الشبكة العسكرية عن الشبكة
الأم عام ١٩٨٣ وهو تاريخ ميلاد شبكة الاتصالات
الدولية حينما سمح لمختلف الأفراد إستخدامها بعد

(١) د . مدحت رمضان ، جرائم الإعتداء على الأشخاص والإنترنت ،
دار النهضة العربية ، ٢٠٠٠ ، ص ٣ .

(٢) د . بها - شاهين ، شبكة الإنترنت ، الطبعة الثانية ، ١٩٩٦
ص ١٠ .

المناخ الملائم لنمو التجارة الإلكترونية وإزالة ما يعترضها من صعوبات قانونية . لما لذلك من أهمية بالغة في تحقيق رقى المجتمع وتقدمه ، فكلما تقدمت أنظمة المعاملات الإلكترونية أمكن تحقيق تقدم المجتمع ونموه وتطوره .

ولا شك أن تزايد معاملات التجارة الإلكترونية وتشغيلها من شأنه أن يعيد تشكيل (٢) حياة الإنسان وصياغتها على نحو مغاير خلال القرن الحادى والعشرين .

ولما كانت المعاملات الإلكترونية تعتمد أساساً على وسائل الإتصال وأجهزة الكمبيوتر لذلك فإنه يتعين الإهتمام بتحديثها بصورة مستمرة لما لذلك من أثر كبير فى دعم وتنمية التجارة الإلكترونية ، ولأن التقدم المذهل فيها يتحقق بصورة سريعة ومستمرة ، فأصبحت تقدر فى بعض الدول بمليارات الدولارات بعد أن كانت تقدر بالملايين منذ سنوات قليلة .

ويقع العبء هنا على الدول النامية من حيث ضرورة تحقيق تقدم سريع فى هذه المجالات لتقليل الفجوة الهائلة التى تفصلها عن الدول المتقدمة التى تعتبر التجارة الإلكترونية عماد الإقتصاد الحديث ، وبالتالي فسيترتب على عدم إستخدامها فى إحدى الدول النامية أو الأقل نمواً الوقوع فى هوة إقتصادية كبيرة ستفصل بينها وبين العالم (٣) ويقتضى هذا

(٢) د . إبراهيم أحمد ومجموعة عمل مركز دعم إتخاذ القرار ومجلس الوزراء . تقرير عن الجوانب القانونية للتجارة الإلكترونية فى مصر ، ١٩٩٨ ، وقد أقام الندوة الوطنية للتجارة الإلكترونية ، ماربوت ، القاهرة ، ٢٩ - ٣٠ ديسمبر ١٩٩٨ .

(٣) مهندس مصطفى سعيد محمد التجارة الإلكترونية وأثرها على تنمية الصادرات نقطة التجارة الدولية ، وزارة الإقتصاد والتجارة الخارجية ، ورقة عمل مقدمة لمؤتمر المركز الأول لدراسات التنمية حول التجارة الإلكترونية ، سبتمبر ١١ - ١٤ يونيو ٢٠٠٠ فى مزايا التجارة الإلكترونية وعمومها أنظر : د . محمد إبراهيم أبو شادى ، التجارة الإلكترونية بين المزايا والمخاطر ، مجلة مركز بحوث الشرطة ، ٢٠٠٠ ، ص ١٣٧ .

ولا شك أن التعامل إلكترونياً سيفتح الباب واسعاً أمام تنافس شركات العالم أجمع ، وستتوقف القدرة على مواصلة المنافسة وإختراق الأسواق (١) للوصول إلى العملاء على مدى القدرة على تطوير الظروف الإدارية للشركات وقدراتها الإنتاجية وما لديها من مقومات تكنولوجية .

ويمكن أن يكون للطرف الراغب فى تسويق ما لديه من سلع ومنتجات وخدمات مجرد عنوان على شبكة الإنترنت أو صفحة أو صفحات يعرض فيها إمكانياته وفقاً لأحدث فنون العرض المتقدمة .

ويمكن تقسيم ما يعرض على شبكة الإنترنت من سلع ومنتجات وخدمات إلى قسمين ، يمكن تسليم القسم الأول منها إلكترونياً مثل الخدمات التعليمية والطبية والمحاسبية والثقافية والمصرفية .

والقسم الآخر لا يمكن تسليمه إلكترونياً مثل الحاجة إلى نقل بعض السلع أو المنتجات إلى من تعاقد على شرائها أو تجريتها أو تشغيلها .

ويحتاج النجاح فى مجال التجارة الإلكترونية إلى تطوير التشريعات القائمة التى صيغت نصوصها على أساس إستخدام الأوراق فى كتابة العقود وضرورة التوقيع عليها من المتعاقدين يستلزم وضع الضوابط القانونية ، حتى يمكن تهيئة

(١) إذ تزدى التجارة الإلكترونية لإنساع السوق العالمى فى التفاصيل : د . حسن أحمد عبيد ، المردود الإقتصادى للتجارة الإلكترونية مؤتمر المركز الدولى للتنمية حول التجارة الإلكترونية ، يونيو ٢٠٠٠ ، ص ٧

ولا يمكن أن تقوم للتجارة الإلكترونية قائمة بدون حماية قانونية فعلية لحقوق الملكية الفكرية .

فالمعلومات التي يتم عرضها على شبكة الإنترنت والمنتجات والسلع والخدمات التي يتم التعامل فيها عبر الوسائل الإلكترونية تتصل بحقوق الملكية الفكرية ^(٢) ومن شأن عدم قيام دولة بحماية هذه الحقوق بصورة حقيقية احتمال تقويض معاملات التجارة الإلكترونية معها .

لذلك فإن الأمر يستلزم قيام الدولة بإصدار قوانين وطنية توفر حماية قانونية كافية لحقوق الملكية الفكرية فضلاً عن ضرورة إنضمامها للمعاهدات الدولية في هذا الشأن ومن ناحية أخرى فإنه من الضروري وضع كافة هذه النصوص موضع التطبيق الفعلي بإنشاء ودعم الأجهزة الإدارية والقضائية القائمة على تطبيقها وتهيئة الوسائل الكفيلة بتمكينها من القيام بواجبها على أكمل وجه .

فبالنسبة للتشريعات الوطنية في حق المؤلف

لابد أن تكون شاملة ومتسمة بالمرونة التي تمكنها من مسايرة مختلف صور التطور في مجال الملكية الفكرية ، وواضحة وغير متعارضة مع المواثيق الدولية في هذا الشأن .

وقد أدت التطورات التكنولوجية الحديثة إلى ظهور صور حديثة للمصنفات الأدبية والفنية والعلمية ، مثل برامج الكمبيوتر وقواعد البيانات وأخذت أشكالاً متنوعة مثل الأشرطة والأسطوانات المغنطة وأسطوانات الليزر ، ولا شك أن من شأن انتشار التجارة الإلكترونية تزايد عرض مختلف هذه

نشر الوعي بأهمية وضرورة التجارة الإلكترونية لتحقيق تقدمها فضلاً عن ضرورة تشجيع المنتجين فيها على خوض هذا الطريق المتميز نظراً لوجود الكثير من المخاوف من جانب التجار من التعامل بالطرق الإلكترونية ، إما لعدم القدرة على هذا التعامل أو عدم الرغبة فيه .

كما يتعين تقديم المزايا والحوافز للمتعاملين في هذا المجال سواء برفع القيود أو بتقديم التيسيرات والإعفاءات الضريبية والجمركية ، فضلاً عن ضرورة تنظيم إطار قانوني سليم وصالح لحكم هذه المعاملات حتى لا يكون الدخول إلى هذا المجال محفوفاً بالمخاطر القانونية .

ولعل في إنضمام الدولة إلى إتفاقيات منظمة التجارة العالمية الموقعة في مراكش بالمغرب في ١٥ أبريل سنة ١٩٩٤ ^(١) ما يعد أول تمهيد للإرضية القانونية للتجارة الإلكترونية ، حيث أن هذه الإتفاقيات قد وضعت أول إطار للتنظيم القانوني الدولي لمعاملات التجارة الإلكترونية .

كما اعتمدت لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولي UNCITRAL مشروع قانون نموذجي بشأن التجارة الإلكترونية في ١٣ يونية ١٩٩٦ ، وأوصت الدول بأخذه بعين الاعتبار عند تطوير التشريعات الوطنية المنظمة لاستخدام بدائل الأشكال الورقية للاتصال وتخزين المعلومات أو عند صياغة تشريعاتها في هذا الشأن بداية .

ويمكن أن يكون للطرف الراغب في تسويق ما لديه من سلع ومنتجات وخدمات مجرد عنوان على شبكة الإنترنت أو صفحة أو صفحات يعرض فيها إمكانياته وفقاً لأحدث فنون العرض المتقدمة .

(١) د . إبراهيم أحمد أثر إتفاقيات الجات على حقوق الملكية الفكرية في الوطن العربي إجتماع الخبراء العرب لدراسة آثار إتفاقيات الجات على الإقتصاديات العربية ، الجامعة العربية ، القاهرة ٤ - ٧ يوليو ١٩٩٤ ، ص ٨ وما بعدها .

(٢) د . حسام الدين كامل الأهواني ، حماية حقوق الملكية الفكرية في مجال الإنترنت ورقة عمل ، مؤتمر الملكية الفكرية ، جامعة اليرموك ، الأردن ، ١٠ / ٧ / ٢٠٠٠ .

وتمتد حماية الحقوق المالية للمؤلف طيلة حياة المؤلف وخمسون عاماً تالية على وفاته لصالح الورثة .

فضلاً عما للمؤلف من حقوق أدبية مؤبدة لا تقبل التنازل ولا يجوز الحجز عليها .

وتتمثل الحقوق الأدبية في :

١ - حق المؤلف في إظهار المصنف للكافة أو إلقائه في دائرة الضوء السماح بتداوله فضلاً عن إختيار طريقة عرضه والشكل الذي يخرج فيه إلى الجمهور فلا يجوز أن يعرض مصنف على شبكة الإنترنت بدون موافقة مؤلفه ، كما لا يجوز إخراجه في صورة غير ملائمة للمؤلف .

٢ - الحق في نسبة المصنف إلى المؤلف ، فالمؤلف وحده هو الذي يقدر ما إذا كان يقبل أن ينسب إليه المصنف أو أن يظهر بلا إسم أو بإسم مستعار .

وقد تكون هناك من المبررات لدى المؤلف بحيث تدفعه إلى ذلك ، إلا أنه يراعى احتمال إثارة الصعوبات لدى المؤلف إذا حان الوقت الذي يقرر فيه تصحيح نسبة المصنف إليه نظراً لإحتمال صعوبة تمكنه من ذلك أو عدم قدرته على إثباته .

٣ - الحق في عدم المساس بالمصنف ، فالمصنف مرآة مؤلفه وبالتالي يجب إبقاءه على الشكل الذي أراده له دون أي تحريف أو تسوية أو تغيير لا يقبله المؤلف .

٤ - الحق في سحب المصنف من التداول . ويعنى عدول المؤلف عن قرار عرض المصنف على الجمهور بإيقاف هذا العرض وسحب المصنف ونسخه من التداول ، ونظراً لخطورة هذا

الصور والأشكال الحديثة على شبكة الإنترنت وهو يستلزم من ناحية ضرورة عرض مصنفات أصلية وليست زائفة فضلاً عن ضرورة أداء المقابل العادل للاستفادة من هذه المصنفات ، ومن ناحية أخرى يتعين إحترام كافة حقوق مؤلفي هذه المصنفات ولا يجوز لأى متعامل عبر شبكة الإنترنت أن يهدر هذه الحقوق أو يعتدى عليها بأي صورة ، بإعتبار ذلك جريمة من الجرائم الخاصة وهو ما تكلفه تشريعات حق المؤلف التي تبنتها معظم دول العالم .

ويسرى في هذا الشأن في مصر قانون حماية حق المؤلف رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ الذي تم تعديله سنة ١٩٩٢ ليستوعب حماية برامج الكمبيوتر وقواعد البيانات .

وتنصرف حماية القانون إلى مؤلفو المصنفات المبتكرة ^(١) سواء أكانت في الفنون أو العلوم أو الآداب ، بغض النظر عن أهمية هذه المصنفات أو نوعها أو طريقة التعبير عنها أو الغرض من تأليفها .

والعامل الأساسي بالنسبة لإسباغ الحماية يتمثل في ضرورة تحقق الابتكار الذي يميز المصنف بالطابع الشخصي الناتج عن جهد المؤلف .

كما يتعين إفراغ المصنف في قالب أو شكل معين ، أياً كان هذا الشكل ، فالإفكار ليست محلاً للحماية ، بل إن الحماية لا تنصب إلا على الشكل الذي تتخذه الأفكار والذي يتم من خلاله التعبير عنها .

(١) في التفاصيل ، أنظر د . إبراهيم أحمد ، الحماية الدولية لحق المؤلف ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٢ .

الحق لمساحته بحق الكافة في الإطلاع على المصنف ويحق من تم التنازل إليه عن حق الإستغلال المالى للمصنف فإن الكثير من التشريعات لا تقره بل أن الإتفاقيات الدولية أيضاً لا تنص عليه ^(١) . ويقيد المشرع المصرى بضرورة أن يتم إستعماله بحكم من القضاء بناء على طلب من المؤلف وبشرط أن تطرأ أسباب خطيرة تبرره ويلتزم المؤلف في هذه الحالة بأن يعرض مقدماً من آلت إليه حقوق الإستغلال المالى تعويضاً عادلاً يدفع في غضون أجل تحدده المحكمة وإلا زال كل أثر للحكم .

وبالنسبة للمعاهدات الدولية

فقد أنضمت مصر منذ سنة ١٩٧٦ ^(٢) لإتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية المبرمة منذ سنة ١٨٨٦ وقبلت كافة التعديلات التى أدخلت عليها حتى تعديل باريس سنة ١٩٧١ .

كذلك إنضمت مصر لإتفاقية منظمة التجارة العالمية المتعلقة بالملكية الفكرية T.R.I.P.S.Agreement

والموقعة ضمن إتفاقيات منظمة التجارة العالمية في مراكش بالمغرب في ١٥ أبريل سنة ١٩٩٤ ^(٣) .

(١) كما هو الشأن في إتفاقية برن لحماية المصنفات ، وإتفاقية منظمة التجارة المتعلقة بالملكية الفكرية لسنة ١٩٩٤ .

(٢) وفقاً لقرار رئيس الجمهورية رقم ٥٩١ لسنة ١٩٧٦ الصادر في ١٣ يوليو ١٩٧٦

(٣) في التفاصيل أنظر : د . إبراهيم أحمد آثار إتفاق تريبس بشأن النواحي التجارية لحقوق الملكية الفكرية في البلدان العربية ، حلقة دراسية وطنية نظمتها الويبو مع وزارة التجارة والصناعة في المملكة المغربية ، الدار البيضاء ، في ٢٨ فبراير ١٩٩٦ :

OMPI / PI / CAS / 96 / 7

وبالنسبة لتشريعات الملكية الصناعية :

فإنها ضرورية لتحقيق تطور المجتمع من النواحي الصناعية والإقتصادية وتقدم الفن الصناعى ^(٤) فيه بحماية العلامات التى تحملها المنتجات التى يتم تداولها عبر شبكة الإنترنت والدومين نيمز التى تنتشر من خلالها ، فضلاً عن الرسوم والنماذج الصناعية والإختراعات التى سجلت براءاتها .

وتسرى في مصر أحكام القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٣٩ الخاص بحماية العلامات التجارية وتعديلاته .

القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٠ في شأن بيع المحال التجارية ورهنها والقانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ في شأن براءات الإختراع والرسوم والنماذج الصناعية وتعديلاته والقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥١ لتنظيم الأسماء التجارية وتعديلاته .

وتحمي هذه القوانين العاملين العاملين التجارية الصناعية ، ويقصد بها كل رمز يتخذ شعاراً مميزاً لمنتجات مشروع صناعى أو زراعى أو تجارى أو صناعات إستخراجية أو يتخذ شعاراً للخدمات التى يؤديها المشروع وتفيد العلامات التجارية في تمييز المنتجات التى تعرض على شبكة الإنترنت عن بعضها فضلاً عن الدعاية لهذه المنتجات .

كما تفيد المستهلكين في مجال التجارة الإلكترونية في التعرف على ما يفضلونه من سلع وبضائع وهو ما يدفع المنتجين إلى بذل أقصى جهد لتحسين منتجاتهم لتتفوق على غيرها .

(٤) د . إبراهيم أحمد ، الملكية الصناعية في البلدان العربية ، حلقة الويبو الإقليمية العربية عن الملكية الصناعية ، بالتعاون مع الحكومة التونسية من ١٩ - ٢٢ يونيو ١٩٩٥ / P.3 / WIPO / IP / TUN / 95 /

فمنذ سنة ١٩٥٠^(١) انضمت مصر إلى اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية المبرمة سنة ١٨٨٣ حسب آخر تعديل لها تم في أستانكولم سنة ١٩٦٧ .

وانضمت كذلك لاتفاقية مدريد الخاصة بالتسجيل الدولي للعلامات التجارية والصناعية المبرمة سنة ١٨٩١ .

واتفاقية مدريد الخاصة بالرقابة على بيانات المصدر الموضوعية على البضائع والمبرمة في ١٨٩١ .

واتفاقية لاهاي الخاصة بالإيداع الدولي للرسوم والنماذج الصناعية المبرمة في سنة ١٩٢٥ حتى تعديل موناكو لسنة ١٩٦١ .

كما انضمت كما أسلفنا لاتفاقية المجالات التجارية المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية الموقعة في مراكش بالمغرب عام ١٩٩٤ ضمن إتفاقيات منظمة التجارة العالمية .

وبذلك تمتلك مصر الإطار القانوني السليم لحماية حقوق الملكية الفكرية عبر معاملات التجارة الإلكترونية وذلك على المستويين الداخلي والدولي .

ويجب أن تكون العلامات المستخدمة في التجارة الإلكترونية صالحة لتمييز المنتجات أو الخدمات ، كما يجب أن تكون جديدة بحيث لا يقع الخلط بينها وبين العلامات التجارية السابقة عليها .

كما يجب أن تكون العلامة مشروعة ، بمعنى ألا تكون مخلة بالآداب أو مخالفة للنظام العام وألا تكون من الشعارات والرموز الخاصة بالدولة .

كما تحمي هذه القوانين الفن التطبيقي في الصناعة بحمايتها للرسوم والنماذج الصناعية ، حماية مدنية وجنائية في حالة تقليد أو تزوير رسم أو نموذج صناعي مسجل .

كما تحمي المخترع الذي حصل على براءة عن اختراعه بإحداث طفرة في الفن الصناعي تؤدي إلى تقدمه وتمنع عن كل إبتكار جديد قابل للاستغلال الصناعي وبذلك يضمن كل متعامل مع طرف مصري أو يجري معاملات التجارة الإلكترونية من جهاز كمبيوتر في مصر أن هذه المعاملات تتم في إطار تشريعات قوية ومتطورة ومتفقة مع أحدث الإتجاهات العالمية .

وقد انضمت مصر إلى مختلف المعاهدات الدولية المتعلقة بالملكية الصناعية .

نقابة المحامين

إن المحامين قلب المجتمع النابض ، وصوته الناطق ، وستظل نقابة المحامين أقوى قلاع الحرية ، لأنها تقوم على إكتساب المحامين ، ولا تعمل إلا وفق مشيئتهم وإرادتهم .

الأستاذ الجليل النقيب أحمد الخواجه

(١) وفقاً للقانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٥٠

إلغاء القرار الإداري لحياده عن الهدف المخصص لإصداره (دراسة مقارنة)

دكتور / عبد العزيز عبد المنعم خليفه
المحامى - محاضر بكلية حقوق المنوفية

المبحث الأول

تحديد مفهوم قاعدة تخصيص الأهداف

إذا كانت القاعدة أن القرارات الإدارية جميعها وبغير إستثناء يجب أن تستهدف تحقيق المصلحة العامة ، فإن هناك أيضاً قاعدة أخرى تضاف إلى هذه القاعدة وتكملها ، وتقضى بوجوب إستهداف القرارات الإدارية تحقيق الأهداف الذاتية المتخصصة التى عينها المشرع فى المجالات المحددة لها ^(٢) .

ويكون القرار الإداري مشوباً بالإنحراف بالسلطة فى هذه الحالة ، كلما كان الباعث على إتخاذه هو تحقيق هدف غير الذى أراده المشرع حين منح الإدارة السلطة فى إتخاذ هذا القرار بالذات ، ولا يهم بعد ذلك أن يثبت أن الإدارة كانت تهدف من القرار الذى إتخذته تحقيق مصلحة عامة ، مادامت هذه المصلحة غير المصلحة التى حددها المشرع ^(٣) .

فالفرق بين الإنحراف عن المصلحة العامة والإنحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف أنه فى حالة الإنحراف عن مبدأ تخصيص الأهداف يكون العضو الإداري حسن النية لا يبغى إلا تحقيق الصالح العام ، ولكنه يستخدم ما بين يديه من وسائل لتحقيق أغراض مما لا يجوز أن تتحقق بتلك الوسائل أو مما لا يختص بتحقيقها ^(٤) .

ومعنى ذلك أن لكل قرار إداري هدفين ، أحدهما خاص وهو الذى حدده القانون أو يستفاد من

تقعيد وتقسيم :

للقرار الإداري هدفان أولهما تحقيق المصلحة العامة وثانيهما تحقيق الهدف الذى خصصه المشرع لإصدار هذا القرار .

فإذا حاد مصدر القرار عن أى منهما غدا قراره باطلاً لكونه مشوباً بالانحراف فى استعمال السلطة ذلك العيب الهام من عيوب القرار الإداري الموجب لإلغائه والمتمثل فى استخدام رجل الإدارة لسلطاته بغية تحقيق غاية غير مشروعة لتعارضها مع المصلحة العامة أو مع الهدف الذى حدده القانون لإصدار القرار ^(١) .

ونظراً لما يتسم به الإنحراف عن الهدف المخصص من أهمية وغموض ، سببه إتسامه بالدقة ، ففيه يكون القرار باطلاً حتى لو ابتغى مصدره تحقيق مصلحة عامة .

ونظراً لأن كتب الفقه - على كثرتها - لم تعنى بهذا الموضوع برغم أهميته البالغة فى الحفاظ على حقوق الأفراد وحريتهم تجاه عسف الإدارة .

لذا فقد آثرنا إلغاء الضوء على هذا الموضوع من خلال مبحثين فى أولهما نضع تحديداً لمفهوم قاعدة تخصيص الأهداف وفى ثانيهما نحصر أوجه الإنحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف المثلة فى الخطأ فى تحديد الأهداف المنوط برجل الإدارة تحقيقها والخطأ فى استعماله لوسائل تحقيق هذه الأهداف .

(١) لمزيد من التفاصيل حول هذا العيب يراجع مؤلفنا «الإنحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري» دار النهضة العربية سنة ٢٠٠١

(٢) د/ محمد أنس جعفر ، الوسيط فى القانون الإداري والقضاء الإداري ، مرجع سابق ، ص ٣٣٦ .

(٣) د/ مصطفى كامل ، رقابة مجلس الدولة الإدارية والقضائية ، مرجع سابق ، ص ٢٩١ .

(٤) د/ محمود حلمي ، مقال عيوب القرار الإداري ، سابق الإشارة ، ص ١٣٣ .

المشرع صراحة ، وإنما يتعين عليه أن يعمل على تحقيقه ، وعلى العكس من ذلك يكون له دور بارز في إستخلاصه على نحو ما رأينا - إذا لم يكشف عنه المشرع -

وعلة تطبيق قاعدة تخصيص الأهداف أن الجهاز الإداري بمختلف فروعته وتعدد أطرافه ، وتكاثف مسؤولياته لا يمكن أن يتيح لأى فرد من أعضاء هذا النظام الضخم ، أن يأخذ على عاتقه تحقيق المصلحة العامة جملة ، وعلى ذلك كان لكل سلطة من السلطات الممنوحة لهيئة أو عضو فى الجهاز الإداري تحقق طائفة خاصة من المصالح العامة دون الطوائف الأخرى ^(٤) حيث إن التنظيم الهيكلي للإدارة الذي يحدده القانون ، وعلى ضوءه توزع السلطات بترتيب عليه أن السلطة الممنوحة للموظف يقابلها مجال معين من المصلحة العامة يتعين عليه تحقيقه وعدم خلطه مع مجالات المصلحة العامة الأخرى.

فالقانون هنا عين له الهدف وحدده ، والذي من أجل بلوغه منحه السلطة فإن هو إستخدم هذه السلطة للوصول إلى هدف آخر ، ولو كان يحقق مصلحة عامة فإن قراره يكون مشوباً بالإنحراف بالسلطة ^(٥) .

ويرى جانب من الفقه أن صورة الإنحراف بالسلطة المتمثلة فى مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف أقل خطورة من صورته المتمثلة فى مجانبة المصلحة العامة ؛ لأن رجل الإدارة فى الحالة الأولى لم يتجاوز نطاق الصالح العام ليعمل على تحقيق صالح شخصي ، وإنما إقتصر على مخالفة الهدف الذى حدده له المشرع وجعل قرارته مرصودة على تحقيقه ^(٦) ، كما إنه فى حالة الإنحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف ، يكون العضو الإداري حسن النية ، لا يبغي إلا تحقيق الصالح العام ، وإن

طبيعة الاختصاص ، وهذا الهدف تختلف ودرجة تحديده من حالة إلى حالة أخرى ، كما أن له دائماً هدفاً عاماً وهو المصلحة العامة .

والتخصيص قد يستفاد من صراحة النص حيث حدد المشرع هدفاً خاصاً لقرارات وزير التموين هو توفير المواد التموينية للمواطنين وتحقيق العدالة فى توزيعها ، فإذا استهدفت هذه القرارات تحقيق أكبر عائد إقتصادي للدولة فإنها تكون مشوبة بالإنحراف بالسلطة ، وكذلك القرار الصادر بوقف العامل المحال للتحقيق عن العمل ، يجب أن يكون الهدف منه هو تحقيق صالح التحقيق فإذا كان الهدف منه إسناد عمله إلى آخر كفاء ، فإن هذا القرار يكون مشوباً بالإنحراف فى استعمال السلطة ^(١) .

وقد يستخلص الهدف المخصص من روح التشريع أو طبيعة الاختصاص فقد حدد المشرع مثلاً لسلطات الضبط الإداري هدفاً محدداً ، وهو المحافظة على النظام العام ، فإذا إستعملت الإدارة سلطاتها فى هذا الخصوص لغير هذا الهدف كان قرارها مشوباً بعيب الإنحراف بالسلطة ، حتى ولو كان الهدف لا بجانب الصالح العام ^(٢) .

وفى حالة عدم تحديد المشرع للهدف الخاص الذى يتعين أن يحققه القرار ، يكون تحديد هذا الهدف متروكاً لتفسير القاضي ، واستخلاصه لمراد المشرع وقصده ، حيث يستعمل سلطته التقديرية فى تحديد الأهداف الخاصة للقرار ، بكل الوسائل الممكنة ، كالرجوع إلى الأعمال التحضيرية ، والمذكرات التفسيرية وتتبع المناقشات التى دارت حول القانون ^(٣) .

ومفاد ذلك أنه لا يكون للقاضي أى دور ، أو إجتهد فى تحديد الهدف الخاص إذا ما كشف عنه

(١) د/ عبدالحكم فوده ، الخصومة الإدارية ، أحكام دعوى الإلغاء ، دار المطبوعات الجامعية بالأسكندرية ، سنة ١٩٩٦ ، ص ٢٥ .

(٢) د/ محسن خليل ، قضاء الإلغاء ، مرجع سابق ، ص ١٨٠ .

(٣) د/ طعيمة الجرف ، قضاء الإلغاء ، سنة ١٩٨٤ ، مرجع سابق ، ص ٢٦٤ .

(٤) د/ عصام عبد الوهاب البزنجي ، رسالته فى السلطة التقديرية للإدارة الرقابة القضائية ، سابق الإشارة إليها ، ص ٥٢٥ .

(٥) د/ أحمد عوده موسى الغويوى ، قضاء الإلغاء فى الأردن ، رسالة سبق الإشارة إليها ، ص ٢٥ .

(٦) د/ ماجد راغب الحلو ، القضاء الإداري ، مرجع سابق ، ص ٤١٢ .

إستخدم ما بين يديه من وسائل لتحقيق أغراض مما لا يجوز أن تتحقق بتلك الوسائل ، أو مما لا يختص بتحقيقها ^(١) .

إلا أن هناك جانباً آخر من الفقه ذهب بحق - إلى أن ذلك لا ينفي خطورة الانحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف ، وذلك بالنظر إلى الآثار المترتبة عليها من إعتداء على حقوق الأفراد وحريةهم العامة على خلاف القانون ، وهؤلاء الأفراد لا يعنيهم أن يكون الهدف المبتغى من تصرف الإدارة ، قصدت به تحقيق مصلحة عامة أم لا ، إنما يعنيهم ما موقع عليهم من إعتداء سببه خروج الإدارة عن قاعدة تخصيص الأهداف ^(٢) .

وقد وجدت هذه القاعدة تطبيقاً لها في قضاء مجلس الدولة الفرنسي ، حيث دأب على إلغاء قرارات الإدارة التي يثبت لديه خروجها عن تحقيق الهدف المخصص .

حيث قضى بإلغاء قرار المحافظ والصادر بتقرير المنفعة العامة لقطعة أرض مملوكة للسيد "Baron" ؛ وذلك للإتحراف بالسلطة ، حيث تبين للمجلس من الظروف المحيطة بالدعوى أن ما أعلنته البلدية من ضرورة المحافظة على الطابع الهادئ للمنطقة السكنية المجاورة للأرض المذكورة ليس من الأهداف التي لأجلها يتقرر نزع الملكية للمنفعة العامة ^(٣) .

كما قضى بإلغاء قرار المحافظ الصادر بالمنفعة العامة للأرض المملوكة للسيد "Schewartz" لإنشاء ملاهى وحمام سباحة ، ذلك أن القرار لا يهدف إلى المحافظة على الصحة العامة ، وإنما يهدف إلى تطوير أنشطة الترفية الخاصة بالبلدية ^(٤) .

(١) د/ محمود حلمي ، عيوب القرار الإداري ، سابق الإشارة ، ص ١٣٣ .
- د/ سليمان الطماوي ، القضاء الإداري ، قضاء الإلغاء ، دار الفكر العربي ، سنة ١٩٧٦ ، ص ٨٦١ ، ٨٦٢ .
(٢) د/ سامي جمال الدين ، الدعاوى الإدارية والإجراءات ، مرجع سابق ، ص ٣٧٧ .

(3) C.E., 16 - 11 - 1972 Sieur Baron , R.p. 167 .
شار إليه في د/ عادل السعيد أبو الخير ، الضبط الإداري وحدوده رسالة القاهرة سنة ١٩٩٣ ، ص ٦٢٤ .

(4) C.E., 3-10-1980 Schwartz E.D.C.E 1980 pp. 353-354.

وقد كان إلغاء مجلس الدولة لقرار المحافظ في القضيتين سببه خروج المحافظ على الهدف المخصص لتقرير المنفعة العامة وهو المحافظة على النظام العام بدلولاته الثلاثة ، وكان إلغاء مجلس الدولة للقرارين بالرغم من ابتغائهم تحقيق مصلحة عامة .

وقد كان لمجلس الدولة المصري ذات الموقف الذي يؤكد ضرورة إحترام قرارات الإدارة للهدف الذي حدده المشرع لإصدارها ، وإلا قضى بإلغائها لخروجها على قاعدة تخصيص الأهداف .

فقد كان لمحكمة القضاء الإداري منذ البداية موقف واضح في هذا الشأن ، حيث ذهبت إلى أنه « لا يجوز إتخاذ أى من التدابير أو الإجراءات التي يجيزها الشارع ، لتحقيق هدف آخر مغاير للهدف الأساسي الذي قصد إليه الشارع ، ولو كان هذا الهدف محققاً للصالح العام بمعناه الشامل ، وذلك تطبيقاً لقاعدة أصولية هي المصطلح على تسميتها قاعدة تخصيص الأهداف ، وجزاء مخالفة تلك القاعدة بطلان تلك القرارات لكونها مشوبة بالإتحراف بالسلطة ، والذي يتمثل في عدم إحترام الإدارة لركن الغاية من التشريع ^(٥) .

وإذا كان قضاء محكمة القضاء الإداري قد إتسم منذ البداية بإدخال مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف ضمن حالات الإتحراف بالسلطة ، فإن قضاء المحكمة الإدارية العليا قد مر في هذا الشأن بمرحلتين . ففي البداية لم تسلم المحكمة الإدارية العليا بما ذهبت إليه محكمة القضاء الإداري ، وقدمت أحكاماً تضيق فيها من نطاق الإتحراف بالسلطة ، بحيث تقتصره على حالة إستهداف مصلحة خاصة فقط دون حالة مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف ، حيث كانت تشترط لقيام الإتحراف بالسلطة توافر سوء النية لدى مصدر القرار الإداري ، ولذلك قضت بأنه « إذا لم يكن لدى

(٥) محكمة القضاء الإداري . قضية رقم ١٦٣١ لسنة ٢١ ق ، مجموعة أحكام السنوات من ٢١ إلى ٢٣ . ص ٦٤٧ .

الإدارة هذا القصد ، بدافع من هوى ، أو تعدٍ ، أو انتقام - فلا قيام لعيب إساءة استعمال السلطة^(١)

غير أن الفقه انتقد هذا التطبيق لعيب الإنحراف بالسلطة ، حيث لم يلق إستجابة لدية إستناداً إلي أن عيب الإنحراف بالسلطة ، يقوم مع حسن النية إذا خالفت الإدارة قاعدة تخصيص الأهداف^(٢) .

وقد عدلت المحكمة الإدارية العليا في أحكامها اللاحقة للحكم السابق ، عن مذهبها في التضييق من نطاق عيب الإنحراف بالسلطة آخذة بوضوح بقاعدة تخصيص الأهداف ، حيث قضت بأنه « إذا ما عَيّن المشرع غاية محددة ، فإنه لا يجوز لمصدر القرار أن يستهدف غيرها ، ولو كانت هذه الغاية تحقيق مصلحة عامة »^(٣) .

وقضت أيضاً بعدم شرعية قرار ضبط بإغلاق سوق خاصة يوم الإثنين من كل أسبوع ، ليحقق رواج سوق مجلس قروي الواسطي الذي أصابه الركود^(٤) .

وأخيراً قضت بإنعدام قرار ضبط تضمنه ترخيص سوق عمومي يستهدف مصلحة مالية ، بتحويل المرخص له تحصيل مقابل إشغال الطريق العام للمجلس المحلي^(٥) .

والواقع أن ما إنتهت إليه المحكمة الإدارية العليا من عدم إشتراط سوء نية مُصدر القرار للقضاء بالإنحراف بالسلطة هو قضاء محمود ، فإلى جانب ما يترتب عليه من إدخال مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف ضمن حالات الإنحراف بالسلطة ،

(١) المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٩٨٤/٩٧٣ لسنة ٦ ق جلسة ١٩٦٤/٥/٢ ، المجموعة العشرية ، ص ١١٨ .

(٢) د/ سليمان الطماوي ، نظرية التعسف ، مرجع سابق ، ص ١٣٦ .

(٣) المحكمة الإدارية العليا ، طعن ١٠٠٩ لسنة ١٦/٢/١٩٨٠ مجموعة نعيم ، ص ٥٥٠ .

(٤) المحكمة الإدارية العليا ، طعن ٧٤ لسنة ١٤ ق جلسة ١٩٧٨/١/٢٨ مجموعة نعيم ، ص ٨٤٥ .

(٥) المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم ٢٣٧ لسنة ٦ ق جلسة ١٩٨٣/١١/١٤ ، مجموعة نعيم ، ص ٨١٨ .

فإن فيه تشديداً لقبضة القضاء على رجل الإدارة الذي ينحرف بسلطته حيث أنه في ظل القضاء السابق ، والذي يشترط سوء النية بوسع رجل الإدارة الإفلات من إلغاء قراره لمجرد إثباته أنه كان حسن النية حين أصدره ويترتب على ذلك الهروب من الإلغاء مما يؤدي إلى الإضرار بمصلحة من إعتدى القرار المشوب بالإنحراف على حقوقه وحرياته ، والذي كل ما يصبو إليه هو إلغاء هذا القرار الخاطيء والتعويض عن الأضرار التي منى بها من جرائه ، ولا يعنيه في شيء ما إذا كان رجل الإدارة سيئاً أو حسن النية .

ومما ساعد على إنتشار الإنحراف بالسلطة المتمثل في الإنحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف ، قيام نظام لا مركزي تتمتع فيه السلطات الإقليمية والمركزية بجانب كبير من الإستقلال في استعمال سلطاتها ، فعيب الإنحراف يستلزم قيام سلطة تقديرية ، ومن الطبيعي ألا يخطيء العضو الإداري خطأ من هذا القبيل إلا إذا تنوعت السلطات التي تحت يديه ، وكان له بعض الحرية في استعمالها^(٦)

وللإنحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف وجهان بضمان صوراً عديدة سوف تكون موضوع المبحث التالي :

المبحث الثاني

أوجه الإنحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف

تمهيد وتقسيم :

قد يُقدم رجل الإدارة نتيجة لخطأ فني وقع فيه على إصدار قرار لتحقيق مصلحة عامة لم يوكل إليه أمر تحقيقها ، وقد يُقدم على تحقيق مصلحة عامة مكلف بتحقيقها ، ولكنه إستخدم في ذلك وسائل غير تلك التي قررها المشرع لتحقيق هذه المصلحة .

(٦) د/ سليمان الطماوي ، نظرية التعسف ، مرجع سابق ، ص ١٣١ .

الفرع الأول : الإنحراف في استعمال سلطة الإستيلاء .

الفرع الثاني : استعمال السلطة الإدارية لفض نزاع ذي صبغة مدنية .

الفرع الثالث : منع خدمات الإدارة عن أحد الأفراد لإجباره على إتيان تصرف معين .

الفرع الأول

الإنحراف في استعمال سلطة الإستيلاء

بعد الإستيلاء من الممكنات الخطيرة التي تملكها الإدارة ، والتي يمكن أن تهدد ملكية الأفراد وحقوقهم المالية ، وبالتالي فإنه من المحتم أن ينفذ تنفيذاً دقيقاً في حدود القانون ودواعيه ، والبواعث المشروعة لدى الإدارة لإعمال هذا الإمتياز على خطورته ، يمكن أن تجد تبريرها في أن الإدارة مكلفة بإقامة ورعاية الصالح العام . وقد يكون الإستيلاء وسيلة لحصول الإدارة على بعض إحتياجاتها ، التي أعوزتها الوسائل العادية في الحصول عليها ، وقد يكون وسيلة لمواجهة ظروف طارئة قد تهدد الأمن الداخلي أو الخارجي أو لمواجهة كارثة عامة ونحو ذلك ^(١) .

وقد عرف بعض الفقه الإستيلاء بأنه العملية التي تقوم بها السلطة الإدارية من جانب واحد ، وإبرادتها المنفردة ، في مواجهة شخص طبيعي أو معنوي يلتزم هذا الأخير بموجبها ، بأن يقدم لها أو للغير خدمة معينة أو عقاراً معيناً لإستخدامه ، أو منقولاً لإستخدامه أو تملكه ، وذلك من أجل إشباع إحتياجات طارئة ومؤقتة تتعلق بالمصلحة العامة ، في ظل الشروط المقررة قانوناً ^(٢) .

وإذا كان المشرع يمنح الإدارة سلطة الإستيلاء على المواد الغذائية والأولية والمساكن وغيرها ، فإن

(١) د . فؤاد موسى ، فكرة الإنحراف بالإجرا ، كوجه من أوجه مجاورة السلطة ، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي ، سنة ١٩٩٧ ، ص ١٨٤ .

(2) Ducas , Ader , Le droit de requirition , these , Bardeaux 1955 , p.83

مشار إليه في د . فؤاد موسى - فكرة الإنحراف بالإجرا ، ص ١٨٥ .

وفي كلتا الحالتين يرتكب رجل الإدارة إنحرافاً بالسلطة ، ممثلاً في مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف .

ولإيضاح ما أجملناه سوف نتناول أوجه الإنحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف ، وذلك في مطلبين على النحو الآتي :

المطلب الأول :

الخطأ في تحديد مدى الأهداف المنوط بالموظف تحقيقها .

المطلب الثاني :

الخطأ في استعمال رجل الإدارة لوسائل تحقيق الأهداف

المطلب الأول

الخطأ في تحديد مدى الأهداف المنوط بالموظف تحقيقها

تقييد وتقسيم :

في هذه الصورة يستعمل رجل الإدارة سلطته التقديرية في تحقيق أهداف عامة غير منوط به تحقيقها ، حيث أن القانون لم يجعلها من بين الأهداف التي يتعين على رجل الإدارة أن يحققها بإستعمال ما بين يديه من سلطات .

وفي هذه الصورة من صور الإنحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف ، يتصف عيب الإنحراف بالسلطة بعيب عدم الإختصاص ، لأن عضو الإدارة يحاول أن يحقق غرضاً قد جعله القانون من إختصاص عضو إداري آخر .

وتظهر تطبيقات هذه الصورة بمناسبة استعمال الإدارة لسلطتها المقررة في الإستيلاء أو إستعمالها لسلطتها بقصد فض نزاع ذي صبغة خاصة . أو قيام إحدى الهيئات بمنع خدماتها عن أحد المواطنين ، لإجباره على القيام بتصرف معين .

وسوف نفصل ذلك في الفروع الآتية :

ذلك مشروط بتحقيق أغراض حددها المشرع فإن هي حادت عن تلك الأغراض ، مبتغية تحقيق غيرها ، فإنها تكون قد انحرفت بتلك السلطة عن غاياتها مما يستتبع إلغاء قرار الإدارة ، لإنحرافها بسلطتها في إصداره ، ومبرر إلغاء القرار في هذه الحالة أن الإدارة انحرفت عن الهدف المخصص لقرارها ، والذي بموجبه منحت سلطة الإستيلاء ، حيث أنها استعملت أحكام القانون في غير ما أعدت له .

وقد استقر قضاء مجلس الدولة المصري والفرنسي على إلغاء قرارات الإدارة التي تنحرف فيها عن الهدف الذي حدده لها المشرع من استعمال سلطة الإستيلاء ، حيث قضت المحكمة الإدارية العليا أنه « حيث يستفاد من دفاع الوزارة ... أنها تقرر بأن ذلك الإستيلاء الذي خصت به معصرة المدعى من دون معاصر البلاد ، إنما قرره بسبب الشكاوى التي قدمت في حقه ، بأنه تارة يمتنع عن بيع الكسب ، وتارة يبيعه بأكثر من السعر الرسمي المقرر له ، وعلى الرغم من أن التحقيقات في هذه الشكاوى لم تسفر عن إدانة المدعى ، إذ إنتهت جميعاً إلى الحفظ ، إلا أن الوزارة لم تسلم بذلك ، وقررت الإستيلاء ونفذته قبل أن يتم التحقيق نهائياً في تلك الشكاوى ، إذن فيكون الإستيلاء والحالة هذه جزاء قصدت الإدارة توقيعه على المدعى ، بتسخير أحكام المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بالإستيلاء في غير ما أعد له وتكون الوزارة بتصرفها هذا ، قد أساءت إستعمال سلطتها وإنحرفت عن الغاية التي وضعت لها مما يعيب القرار المطعون فيه ويوجب إلغائه ^(١) .

وهذا الحكم يؤكد ، أن إلغاء قرار الإستيلاء على المعصرة موضوع الدعوى يجد سنده في أن قرار الإستيلاء فقد مبرره في تأمين قوين البلاد من التلاعب والجشع ، بعدما ما أثبتت التحقيقات عدم

صحة الشكاوى المقدمة ضد صاحب المعصرة ، بل إن الإدارة لم تنظر ما سوف تسفر عنه تلك التحقيقات مما جعل المحكمة تستشف من ذلك وجود نية مسبقة لدى الإدارة في الإستيلاء بغض النظر عن توافر شروطه ، مسخرة في ذلك أحكام القانون في غير ما قصدت إليه ، ومن ثم كان قرار الإستيلاء مشوباً بالإنحراف بالسلطة مستوجباً الإلغاء .

والإستيلاء بإعتباره قيداً على حق الملكية ، فإنه يشترط لمشروعيته أن يكون قد تقرر لضرورة قصوى ويسقط الإستيلاء بإنتهائها بإعتباره إجراء مؤقت بطبيعته ، ويلزم لمشروعية هذا الإجراء أيضاً تحقيق الهدف الذي تغياه المشرع منه وقد أرست هذه المبادئ المحكمة الإدارية العليا في أحدث أحكامها والذي ذهبت فيه إلى أنه لا يجوز للجهة الإدارية المختصة اللجوء إلى الإستيلاء على عقارات الأفراد لحاجة التموين إلا في حالة الضرورة القصوى والتي يتعذر معها على الإدارة تدبير احتياجاتها بالطريق الطبيعي ، ومن ثم يكون بهذه المثابة ذو طبيعة مؤقتة كما إنه يلزم لمشروعية قرار الإستيلاء ، تحقق الهدف الذي تغياه المشرع صراحة في المرسوم بقانون الخاص بالتموين وثبوت حالة الضرورة ذلك لأن الإستيلاء وسيلة إستثنائية ، تتضمن قيداً على حق الملكية ، عبئاً عليها لا يبرره إلا الصالح العام ، الذي يحدده المشرع صراحة في القانون ، ومن ثم لا يجوز لوزير التموين اللجوء إليها ، إلا إذا استنفذت جميع الوسائل العادية المتاحة ، ولم يجد بعدها إلا هذه الوسيلة الإستثنائية لتحقيق الهدف الذي تغياه المشرع من ضمان تزويد البلاد بالمواد التموينية ، وتحقيق العدالة في توزيعها فيكون في هذه الحالة ضرورة ملحة إقتضاها الصالح العام ، شريطة أن تقدر هذه الضرورة بقدرها وألا تتجاوز حدودها ^(٢) .

(٢) المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم ٤٣٨ لسنة ١ ق عليا جلسة ١٩٩٩/٦/٢٠ دائرة أولى ، « غير منشور » طعن رقم ٣٧٥٢ ، ٣٨٨ لسنة ٣٧ ق ، جلسة ١٩٩٩/٦/٢٧ دائرة أولى « غير منشور » محكمة القضاء الإداري ، دعوى رقم ٣١٥٦ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٩٤/١٠/٣٠ « غير منشور » .

(١) المحكمة الإدارية العليا في الطعنان رقم ٩١١ / ٩١٥ ق جلسة ١٩٨٥/٦/١٥ مجموعة محمود عمر ، ص ٣٠٤ .

لذلك قضى مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء القرار الإدارى الصادر بالإستيلاء على كمية جبن مملوكة للطاعن ، لأنه قام بتصدير كمية جبن بطريقة غير مشروعة وقد قرر مجلس الدولة فى هذا الحكم « وحيث إن قرار مدير التموين بالإستيلاء على كمية جبن مملوكة للطاعن ، إنما كان من أجل توقيع جزاء عليه لقيامه بتصدير كمية جبن بطريقة غير مشروعة وبالتالي فإن الإدارة تكون قد إستعملت حقها فى الإستيلاء ، من أجل غرض آخر يختلف عن الغرض الذى تقرر هذا الحق من أجله ، وبناء عليه فإن قرار الإستيلاء يكون مشوباً بالإنحراف بالسلطة » (٣) .

الفرع الثانى

إستعمال الإدارة سلطتها فى فض نزاع مدنى

لكل سلطة من سلطات الدولة الثلاثة اختصاص ثابت ، يتعين عليها إلزام حدوده ليكون عملها مشروعاً .

وإذا كان المشرع قد خص السلطة القضائية ، بالفصل فيما ينشأ بين الأفراد من نزاع ، وحسمه بحكم قضائى تنفيذه ملزم للكافة ، فإن محاولة السلطة الإدارية الإضطلاع بهذا الدور ، يجعل ما يصدر عنها من قرارات فى هذا الشأن خارجة عن نطاق المشروعية ، مشوبة بالإنحراف بالسلطة وذلك بالرغم من نيل الغاية وإستهدافها تحقيق صالح عام متمثل فى تحقيق السلام الاجتماعى .

وترجع عدم مشروعية عمل الإدارة فى هذا الخصوص ، إلى أن الإدارة إستعملت سلطتها فى غير ما أعدت له ، بالإضافة إلى إعتدائها على

وقد أصدرت المحكمة الدستورية العليا فى هذا الشأن حكماً هاماً حين قضت بعدم دستورية المادة الأولى من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٥٥ بتحويل وزير التعليم سلطة الإستيلاء على العقارات اللازمة للوزارة ومعاهد التعليم ، ومن بين ما إستندت إليه المحكمة فى حكمها أن البين من النصوص التى تضمنها القانون المطعون فيه ، أن الإستيلاء وفقاً للأحكام التى تضمنتها مادته الأولى ليس موقوتاً بل متراخياً إلى غير حد ، وموكول إنتهاؤه إلى السلطة التقديرية لوزير التعليم ، وتخرج بذلك الأموال من السلطة الفعلية لأصحابها مما يعتبر غصباً لها يحيل أصلها عدماً بل إن إغتيالها على هذا النحو يمثل أسوأ صور العدوان عليها ، لإتخاذة الشرعية ثوباً وإطاراً وإنحرافه عنها قصداً ومعنى ، فلا تكون الملكية التى كفل الدستور صونها إلا سراباً أو وهماً (١) .

وفى هذا الحكم الهام للمحكمة الدستورية العليا ، إعتبرت أن الإستيلاء المؤقت يخرج عن مضمونه إذا فقد صفة التأقيت ، وذهبت إلى أن فى ذلك إنحرافاً عن المشروعية ، أى إنحرافاً فى إستعمال السلطة .

وقد إستعملت الإدارة الفرنسية سلطة الإستيلاء مدفوعة فى ذلك بظروف الحرب ، وما خلقت من مشكلات تمتد إلى معظم نواحي الحياة لا سيما ما تعلق منها بالغذاء والمسكن ، إلا أن هذه السلطة بإعتبارها سلطة إستثنائية كانت محددة دائماً بالغرض الذى من أجله مُنحت ، وقد عُنِيَ المشرع الفرنسى بتحديد تلك الأغراض فإذا ما غفلت عنها الإدارة سهواً ، أو عمداً ألغى مجلس الدولة قرارها (٢) .

(١) المحكمة الدستورية العليا ، قضية رقم ٥ لسنة ١٨ دستورية ،

جلسة ١٩٩٧/٢/١ .

(٢) حدد قانون ٢٩ ديسمبر سنة ١٨٩٢ مدة الإستيلاء بما لا يجاوز خمس سنوات فإذا أرادت الإدارة إستمرار الإستيلاء لأكثر من ذلك فإنه يتعين عليها الإلتجاء لإجراء نزع الملكية .

(3) C.E., 25 - 4 1947 , Guevin , R. P. 66 .

مشار إليه فى د . فزاد موسى ، فكرة الإنحراف بالإجراء ، مرجع سابق ، ص ٢٠٣ .

القطعة موضوع النزاع ، فأصبحت من الأملاك الخاصة ، التي يصح التصرف فيها ، ويكون للمالك المجاور لها حق الشفعة العادي ، المقرر في القانون المدني للجار الملاصق ، ومن حيث أن البلدية قد صدر عنها فعلاً للمدعى وعداً بالبيع أنه بعد صدور هذا الوعد زاحمته عائلة أخرى ، وإنتهى الأمر بصور القرار المطعون فيه بإلغاء زوائد التنظيم المذكورة ، وإعادة لها للشارع مما يحدث فيه فجوة ، وإنعاجاً لا يتفق مع التنظيم ، ومن حيث أن هذا التصرف قد يؤدي إلى فض المنازعة والتزاحم بين جارين ، بشأن شراء أرض أو الإنتفاع بها ، إلا إنه لا يدخل ضمن وظيفة البلدية ، فض المنازعات الخاصة أو صيانة الأمن ، بل إن وظيفتها هي التنظيم الهندسي للمدينة^(٤) وإنتهت المحكمة في حكمها بإلغاء القرار الذي قصدت به الإدارة فض نزاع ذي صبغة خاصة .

الفرع الثالث

رفض جهة إدارية تقديم خدماتها لأحد المواطنين لإجباره على القيام بتصرف معين .

على السلطات الإدارية واجب تجاه الأفراد ، يتمثل في أداء ما كفله لهم القانون من خدمات شريطة أن تنطبق عليهم شروط إستحقاقها ، فإن توافرت تلك الشروط فالإدارة ملزمة بأداء الخدمة بلا سلطة تقديرية لها في ذلك ، وتكون الإدارة قد إرتكبت إنحرافاً بالسلطة إن هي إمتنعت ، أو تباطأت في أداء الخدمة أياً كان باعثها على ذلك نيلاً كان أم خبيثاً فسلوك الإدارة في هذه الحالة يمثل إنحرافاً بالسلطة ، حتى ولو كان دافع هذا السلوك ، الضغط على شخص لإجباره على أداء ما عليه من أموال للدولة .

(٤) محكمة القضاء الإداري ، قضية رقم ٦٢٦ لسنة ٦ ق جلسة ١٩٥٢/٢/٢٤ .
مجموعة أحكام السنة السادسة ، ص ٤٧٤ ، بند ١٧٩ .

إختصاص السلطة القضائية الأصل في فض ما ينشأ بين الأفراد من نزاعات ، كما أن الإدارة بحكم تكوينها ، وطبيعة أدائها لنشاطها غير مؤهلة أصلاً لفض النزاعات ذات الصيغة المبينة التي تنشأ بين الأفراد حيث أن القضاء هو الأولي بممارسة هذا الدور لما يتمتع به من حيطة ونزاهة وإستقلال .

من أجل ذلك كان ما تصدره الإدارة من قرارات مستعملة فيها سلطتها قاصدة فض نزاع ذي صبغة مدنية ، يكون مصيرها دوماً الإلغاء القضائي .

وهذا النوع من الإنحراف كثيراً ما يرتكبه المحافظون ، وغيرهم من رجال الإدارة ، فتأتي قراراتهم مشوبة بعيب الإنحراف بالسلطة^(١) حيث إستعملت الإدارة الصلاحية المخولة لها قانوناً من أجل تحقيق هدف يختص به القضاء العادي^(٢) .

وبالرغم من أن هذا العمل يدخل في إطار الأعمال الخيرية الجلييلة ، إلا أن مجلس الدولة الفرنسي ، رفض أن يعترف للإدارة بإجرائه والإنحراف بسلطتها في سبيله ، حيث قضى بعدم مشروعية قرار ضبط قُصِدَ به حل نزاع بين الأفراد^(٣) .

وقد سار مجلس الدولة المصري على ذات الدرب ، حيث أعلنت محكمة القضاء الإداري عن موقفها في هذا الشأن بوضوح في حكم لها ذهبت إلى أنه « قد بان للمحكمة أن المصلحة العامة إقتضت إنشاء خط تنظيم في الشارع الواقع عليه منزل المدعى ، وحيث أن هذا التنظيم قد تخلفت عنه

(١) د . سليمان الطحاوي ، الوجيز في القضاء الإداري ، مرجع سابق ، ص ٤٦٦ .

(٢) حامد ندى ، القضاء الإداري ، عمان نقابة للمحامين ، سنة ١٩٧٢ ، ص ٤٦١ .

(3) C. E. 2-5 1914, Bordeaux, R.P.639 .

مشار إليها في د . عادل السعيد أبو الخير - الضبط الإداري وحدوده ، مرجع سابق ، ص ٦٢٤ .

المطلب الثاني

خطأ رجل الإدارة في استخدام وسائل تحقيق الأهداف

الإنحراف بالإجراء ،

تمهيد وتقسيم :

يرجع وجه الخطأ في هذه الصورة من صور الإنحراف عن الهدف المخصص إلى استعمال رجل الإدارة في سبيل تحقيق هدف عام منوط به تحقيقه وسيلة غير مقرر قانوناً ، ذلك أنه إذا كان الأصل هو حرية رجل الإدارة في إختيار وسيلة مواجهة الحالة ، فإن مناط ذلك ألا يفرض عليه القانون وسيلة بعينها لتحقيق الغاية التي يريد الوصول إليها ، وقد يرجع تجاهل رجل الإدارة للوسيلة المشروعة . لكونها أكثر تعقيداً أو مشقة ، وقد تستغرق وقتاً أطول ، وأخيراً وهذا هو المهم فقد تحاول الإدارة تحقيق أغراض مالية بغير الطريق المقرر لذلك (٤) .

ويطلق على هذه الصورة من صور الإنحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف ، الإنحراف بالإجراء ، وسوف يكون تناولنا لها من خلال تحديد ماهيتها ، وتحديد صورها وذلك في الفرعين الآتيين :

الفرع الأول :

ماهية الإنحراف بالإجراء .

الفرع الثاني :

أوجه الإنحراف في استعمال الإجراء .

وعلة وصف قرار الإدارة بالإنحراف في هذا الشأن ، أن الإدارة استعملت سلطتها في غير ما أعدت له ، حين قصدت تحقيق صالح عام لم يكلفها القانون بتحقيقه لكون ذلك من إختصاص سلطة إدارية أخرى والهدف من إلغاء قرار الإدارة في هذه الحالة ، هو إعلاء شأن القانون ، حيث أن في سلامة تطبيقه تحقيق الصالح العام بصورة أكثر شمولاً .

لذلك قضى مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء قرار الإدارة ، حيث استخدمت سلطة الضبط الإداري لإجبار المتعاقد معها على الوفاء بالتزاماته التعاقدية (١) .

وقد ألغت محكمة القضاء الإداري قراراً لقلم المرور بالإمتناع عن تسليم أحد المواطنين رخصة سيارته ، التي إستوفى جميع شروط إستخراجها ، وذلك بهدف إجباره على سداد الرسوم المتأخرة عليه لإحدى الجهات الحكومية (٢) .

وفي هذه الدعوى وقع قلم المرور في تصور خاطئ ، وهو أنه كجهة حكومية مكلف بالدفاع عن مصالح باقى الجهات الحكومية ، وفي إستيفاء حقوقها لدى الأفراد ، مستعملاً في ذلك سلطته في منح أو منع إستصدار تراخيص تسيير السيارات ، وقد دفعة هذا الإعتقاد الخاطئ إلى الحلول محل الجهة الحكومية الدائنة ، والتي كفل لها القانون من الوسائل ، ما يمكنها من إستيفاء حقوقها .

وقد أبدت المحكمة الإدارية العليا مذهب محكمة القضاء الإداري في هذا الشأن ، حيث قررت أنه « لا يجوز لجهة الإدارة رفض منح الترخيص لأسباب أخرى يدخل تقديرها في مجال إختصاصها (٣) » .

(1) C. E. 8 - 6 - 1962 , Dililion , Rec . p. 30

(٢) محكمة القضاء الإداري ، جلسة ١٤/٦/١٩٥٤ ، مجموعة أحكام السنة الثامنة ، ص ١٥٣٩ .

(٣) مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا ، السنة الثلاثون ، إصدار المكتب الفنى ، القاعدة رقم ٥٧٢ ، ص ٤٢٨ .

(٤) د . سليمان الطماوى ، القضاء الإداري ، قضاء الإلغاء ، مرجع

سابق ، ص ٨٨٥ .

الفرع الأول

ماهية الانحراف بالإجراء

أولاً: مفهوم الانحراف بالإجراء:

بداية . الإجراء هو الوسيلة التي ينص عليها القانون ، ويجب إتباعها لتحقيق غرض معين كنزع الملكية أو التأديب ، فالتأديب مثلاً يجب أن يتم بتطبيق النظام التأديبي الذي يتضمن كافة الإجراءات والشكليات التي تراعى من وقت وقوع المخالفة وحتى صدور الجزاء ، كمواجهة المخالف بما هو منسوب إليه ، وتمكينه من الدفاع عن نفسه ، وتسبب القرار الصادر بالجزاء ، وهذا النظام الذي يطبق هو الوسيلة القانونية للتأديب ، ويطلق عليه أيضاً إجراءات التأديب ^(١) يؤسس البعض تعريف الانحراف بالإجراء على فكرة الإجراء الإداري أو الوسيلة القانونية ، ولذلك قرر بوقوع الانحراف بالإجراء عند قيام سلطة إدارية من أجل تحقيق أغراض تتعلق بالصالح العام ، وباستخدام إجراء إداري أي وسيلة قانونية مختلفة عن تلك التي تقررت قانوناً من أجل بلوغ الهدف الذي تسعى الجهة الإدارية إلى تحقيقه ^(٢) .

وقد ركز البعض في تعريفه للانحراف بالإجراء على موضوع الإجراء ذاته ، لذلك ذهب إلى أنه يجب

(١) د . عبد الفتاح البر ، النظريات القضائية وأوجه الطعن في القرار الإداري - دار النهضة العربية ، سنة ١٩٩٧ ، ص ١٤ .
- ذهب د . مصطفى عفيفي إلى تأكيد الانفصال ما بين قواعد الشكل والإجراءات حيث يقصد بقواعد الشكل المظهر الخارجي للعمل أو القرار الإداري ، وذلك على خلاف القواعد الإجرائية التي يراود بها أساس العمل القانوني في ذاته أو العملية القانونية التي يتطور عليها ، وقد استعرض سيادته الرأي المؤيد والمعارض للانفصال ما بين قواعد الشكل والإجراءات في مؤلف المبادئ العامة للإجراءات الإدارية غير القضائية ، دراسة مقارنة في كل من التشريع والفلسفة والقضاء المصري ، طبعة أولى ص ٢٤ وما بعدها .

(2) Adent , contentieux administratif , cours de droit administratif , Paris 1981 p. 202 .

حصر فكرة الانحراف بالإجراء في الحالة التي يطبق فيها الإجراء من أجل موضوع آخر غير الموضوع الذي خصص له دون بحث الغرض ^(٣) .

وأخيراً جمع بعض الفقه في تعريفه للانحراف بالإجراء ما بين فكرة الغرض وفكرة الإجراء ووفقاً لذلك ذهب إلى تمثيل الانحراف بالإجراء في عدم الملازمة المتعمدة للإجراء مع الهدف ، ويتحصل في أن تستخدم الإدارة إجراءً لتحقيق أغراض مختلفة عن ذلك الذي يتعين عليها استخدامه للوصول إليها ^(٤) .

وقد يحدث الانحراف بالإجراء عندما تملك الجهة الإدارية اختصاصات متنوعة في العقاب . ثم تستخدم الوسائل والإجراءات المقررة لإختصاص منها ، في مجال اختصاص آخر ، كما قد يحدث في حالات التجريم ، عندما يمكن أن يكون الفعل الواحد موضوع تكيفات وأوصاف مختلفة ، ولكل جريمة منها إجراءات متميزة في العقاب عليها تختلف عن الأخرى ، وتتبع الإدارة الإجراءات المقررة لواحد منها في مجال العقاب على الأخرى ^(٥) .

وبذلك يتمثل الانحراف بالإجراء في مخالفة رجل الإدارة للوسيلة المحددة له من قبل المشرع باللجوء إلى وسيلة أخرى بفرض التحايل على قواعد الاختصاص ، أو التهرب من شكليات معينة قد يحتاج معها إصدار القرار إلى نفقات أكثر ووقت أطول .

(3) Maugean (j) la repression administrative , these toulous , 1966 , p. 293 .

(4) Long (M) et autres , op , cit ., p. 25

(٥) د . عبد الفتاح عبد البر ، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة ، دراسة مقارنة ، رسالة القاهرة ، سنة ١٩٧٨ ، ص ٢١٠ .

وقد يكون الهدف من استعمال رجل الإدارة إجراء يخالف ما نص عليه القانون ، هو الهروب من رقابة القضاء ^(١) . أو إلغاء بعض ضمانات الأفراد ^(٢) .

وأياً ما كان غرض الإدارة من التنكر للإجراء الذى قرره المشرع لممارسة اختصاصها ، فإنها تكون قد انحرفت بسلطتها بمجرد مخالفتها للإجراء المقرر .

وأساس الإنحراف بالإجراء هو استعمال الإدارة إجراءً إدارياً لا ينبغى استعماله ، بالنسبة للغرض المشروع الذى ترمى إلى تحقيقه ، وإنما قد يصح استعماله بالنسبة لإستهداف غرض آخر ^(٣) .

وبذلك يقع الإنحراف بالإجراء عند استعمال رجل الإدارة ، فى سبيل تحقيق هدف عام منوط به تحقيقه وسيلة غير مقررة قانوناً ^(٤) .

وعلى ضوء ما تقدم يمكن تعريف الإنحراف بالإجراء بأنه مخالفة رجل الإدارة وهو بصدد تحقيق هدف يتعلق بالمصلحة العامة ، ويدخل فى اختصاصه تحقيقه للإجراء الذى حدده المشرع لتحقيق هذا الهدف ويترتب على مخالفة رجل الإدارة للوسيلة القانونية التى حددها المشرع لتحقيق أحد أهداف المصلحة العامة ، وتحقق الإنحراف بالإجراء دون اعتبار للبائع الذى دفع برجل الإدارة للإنحراف عن الإجراءات المقررة قانوناً ، فلا عبرة للبائع لإستقلال المخالفة عن الدافع إليها .

وتبدو أهمية الإنحراف بالإجراء فى أنه يكشف بوضوح عن عيب الإنحراف بالسلطة ، دون حاجة إلى البحث عن مقاصد متخذ القرار بمعنى أن الإنحراف بالإجراء يتضمن الدليل الموضوعى على الإنحراف بالسلطة ^(٥)

وبذلك فإن الإنحراف بالإجراء يقلل من صعوبة إثبات عيب الإنحراف بالسلطة ، والذى يعتمد إثباته فى الغالب على عناصر ذاتية يصعب الوصول إليها .

كما تبرز أهميته فى إنطوائه على إخلال مزدوج بالقانون بمعناه الواسع حيث يتضمن إخلالاً بالنص الذى أنشأ الإجراء الذى إستعملته الإدارة ، ومن ناحية أخرى إخلالاً بالنص الواجب الإتيان ، مما يؤدي إلى تعديل فى شروط ومجال تطبيق القانون على خلاف إرادة المشرع ، كما إنه غالباً ما يكون مصحوباً بالإسناد إلى أسباب غير حقيقية أو إغفال بعض الشكليات ^(٦) ومن هنا ظهرت خطورة الإنحراف بالإجراء التى بررت أهميته فى الواقع العملى .

ثانياً: موقف الفقه من الطبيعة القانونية للإنحراف بالإجراء:

ثار خلاف فى الفقه الفرنسى والمصرى حول ما إذا كان الإنحراف بالإجراء يمثل عيباً قائماً بذاته من عيوب المشروعية ، أم أنه يدخل فى نطاق عيب

(١) د . سعاد الشراوى ، قضاء الإلغاء وقضاء التعويض ، دار النهضة العربية ، سنة ١٩٨١ ، ص ٢٢١ .

(٢) د . محمد الغورى ، قضاء الإلغاء فى الأردن ، مرجع سابق ، ص ٣٩٢ ، ٣٩٣ .

(٣) عصام البرزنجى ، السلطة التقديرية للإدارة والرقابة القضائية مرجع سابق ص ٥٣١ .

(٤) د . سليمان الطماوى ، القضاء الإدارى قضاء الإلغاء ، سنة ١٩٦٧ ، ص ٩٠٤ .

(٥) د . محسن خليل - قضاء الإلغاء دار المطبوعات الجامعية . سنة ١٩٨٩ ، ص ٣٧٥ .

(٦) د . عبد الفتاح عبد الير ، الإنحراف فى استعمال الإجراء ، مقال سابق الإشارة ، ص ٢١٢ وما بعدها .

السلطة إلى إختلاف طبيعة كل منهما ، وذلك لتعلق الإنحراف بالإجراءات بعدم المشروعية فى الشكل والإجراءات فى القرار الإدارى ، وهو فى ذلك يختلف عن عيب الإنحراف بالسلطة ^(٤) .

وأخيراً إنتهى أنصار هذا الإتجاه فى تبريرهم لإستقلال الإنحراف بالإجراء عن عيب الإنحراف بالسلطة ، إلى أن عدم المشروعية فى حالة الإنحراف بالإجراء لا تكمن فى الغرض المستهدف بواسطة القرار وإنما تكمن فى الوسيلة المختارة من أجل بلوغ هدف محدد بواسطة القوانين واللوائح ^(٥) .

وقد وجد هذا الإتجاه صدق لدى بعض الفقه المصرى والذي ذهب إلى تمتع الإنحراف بالإجراء بذاتية مستقلة عن عيب الإنحراف بالسلطة إستناداً إلى أن الإنحراف فى حالة مخالفة الإجراءات لا يقوم على سلطة ، إنما يقوم على إجراء وفقاً للمفهوم الواسع للإجراء والذي يعنى الوسيلة القانونية ، كما أن الهدف الذى يسعى رجل الإدارة إلى تحقيقه فى حالة الإنحراف بالإجراء يتعلق دائماً بالمصلحة العامة فى حين أنه لا يكون كذلك على الدوام فى حالة إجراء وفقاً للمفهوم الواسع للإجراء والذي يعنى الوسيلة القانونية ، كما أن الهدف الذى يسعى رجل الإدارة إلى تحقيقه فى حالة الإنحراف بالإجراء يتعلق دائماً بالمصلحة العامة ، فى حين أنه لا يكون كذلك على الدوام فى حالة الإنحراف بالسلطة ، فهو قد يكون منبت الصلة بالمصلحة العامة وقد يكون متعلقاً بها كما فى حالة مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف ، حيث يستخدم رجل الإدارة سلطته من أجل تحقيق

الإنحراف بالسلطة ، حيث إنقسم الفقه فى هذا الشأن إلى إتجاهين سوف نتناول كل إتجاه وأسانيده على النحو التالى :

الإتجاه الأول : الإنحراف بالإجراء عيب مستقل من عيوب القرار الإدارى .

وجد هذا الإتجاه تأييداً من بعض الفقه الفرنسى حيث ذهب Mourgeon ^(١) إلى أن الإنحراف بالسلطة لا يختلط بالإنحراف فى إستعمال الإجراء ، حيث يمكن أن يوجد إنحراف فى إستعمال السلطة دون أن يوجد إنحراف فى الإجراء والعكس ، فيمكن أن يوجد إنحراف فى إستعمال السلطة دون الإنحراف فى الإجراء ، مثال ذلك توقيع الجزاء التأديبى للإجراءات المقررة ولكن بقصد الإضرار ، كما يمكن أن يوجد إنحراف بالإجراء دون الإنحراف بالسلطة . وذلك عندما تملك السلطة الإدارية اختصاصات متنوعة فى العقاب ، كما يتوافر لها العديد من الإجراءات العقابية يختلف موضوع كل منها عن الآخر ، فإذا إستخدمت سلطة العقاب الإجراء المقرر ومفاد ذلك أنه رغم الارتباط بين الإنحراف بالإجراء والإنحراف بالسلطة فى كثير من الأحوال ، إلا أن التلازم بينهما ليس أمراً ضرورياً ولهذا يمكن التمييز بينهما ^(٢) حيث الإنحراف بالإجراء لا يخفى دائماً إنحرافاً فى إستعمال السلطة ^(٣) .

وقد أرجع بعض هذا الفقه سبب الإستقلال ما بين الإنحراف بالإجراء والإنحراف فى إستعمال

(1) Mourgeon La repression administrative , these toulous . 1960 . p . 293 .

(2) Eisenmann ,cours de droit administratif , 1958 , p 207 .

(3) Camus , Reflexion sur le detournement de procedure R . D . P . 1966 P. 68 .

(4) Reynoud , le detournement de procedure , these , Paris , 1950 , p. 142 .

(5) Hamant (A) lexpropriation pour cause d'utilite publique librairies techniques , Paris , 1975 , p. 51 .

الشكلية والإجرائية عن بعضها البعض يؤدي إلى ضرورة إخضاع كل منهما بصورة منفصلة ومستقلة لطائفة مميزة من الأحكام القانونية المنظمة لها جوهرياً^(٣).

الاتجاه الثاني : الانحراف بالإجراء صورة للانحراف بالسلطة

ذهب بعض الفقه الفرنسي إلى إلحاق الانحراف بالإجراء بعيب الانحراف بالسلطة ، حيث تعتمد فيه جهة الإدارة استعمال إجراء إداري بدلاً من إجراء آخر^(٤).

وبذلك فإن الانحراف بالإجراء ليس له ذاتية مستقلة^(٥).

وقد حظى ذلك الاتجاه بتأييد واسع من الفقه المصري ، والذي ذهب إلى أنه إذا استعملت الإدارة إجراءات غير تلك المقررة قانوناً فهي بذلك تستعمل الإجراءات في غير موضعها ولغير الهدف المخصص وبذلك تخالف قاعدة تخصيص الأهداف ، ومن ثم فإن الانحراف بالإجراء ليس عيباً جديداً يختلف عن عيب الانحراف بالسلطة^(٦) فإذا خالف رجل الإدارة الهدف المخصص ، فإنه يرتكب إنحرافاً بالسلطة في صورة مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف حيث إن رجل الإدارة وإن كان منوطاً به تحقيق الهدف إلا أنه لم يستعمل في ذلك ما حدده له القانون من وسائل^(٧).

غرض بتعلق بالصالح العام ، ولكن يدخل في اختصاصه تحقيقه ، وفي هذا يختلف الانحراف بالسلطة عن الانحراف بالإجراء ، والذي يكون فيه رجل الإدارة دائماً مختصاً بتحقيق الهدف الذي يسعى إليه ، وذلك على خلاف الوضع في الانحراف بالسلطة والذي يستهدف فيه رجل الإدارة إما تحقيق غرض منبت الصلة بالمصلحة العامة ، وبالتالي لا يدخل في اختصاص أو اختصاص أية جهة إدارية وإما أن يستهدف تحقيق غرض يتعلق بالصالح العام ولكنه لا يدخل في اختصاصه تحقيق هذا الغرض ، وللتدليل على اختلاف الانحراف بالسلطة عن الانحراف بالإجراء ذهب أنصار هذا الرأي إلى أن الأول يقوم على فكرة وجود إجرائين وهذا الأمر ليس ضرورياً في الثاني^(٨).

كما ذهب أنصار اتجاه استقلال الانحراف بالإجراء عن الانحراف بالسلطة إلى أن عيب الانحراف بالإجراءات يتعلق أساساً بمخالفة نطاق تطبيق القاعدة الإجرائية^(٩) ، فكل قاعدة قانونية حدد لها مجال تطبيق فيه ، فإذا طبقت خارج هذا النطاق عدّ هذا التطبيق مخالفاً لمبدأ المشروعية ولذلك فإن كما أكد أنصار هذا الاتجاه أصالة عيب الانحراف بالإجراء من خلال وضع تعريف متميز لكل من قواعد الشكل والإجراءات ، فعلى حين يقصد بقواعد الشكل المظهر الخارجي للعمل أو القرار الإداري ، فإن القواعد الإجرائية إنما يراد بها أساساً العمل القانوني في ذاته أو العملية القانونية التي ينطوي عليها ، وأضاف أن اختلاف القواعد

(٣) د . مصطفى عفيفي المبادئ العامة للإجراءات الإدارية غير القضائية ، مرجع سابق ، ص ٣٩ وما بعدها .

(4) Chapus (R) , droit administrative dener-al 59 edition 1990 mont chrestien , paris .

(5) Gay (R) la nation de detournement de procedure . malanges Eisenmann , 1975 , p. 323 .

(٦) د . مصطفى أبو زيد نجيم ، القضاء الإداري ومجلس الدولة ، مرجع سابق ، ص ٣٧٢ .

(٧) د . سليمان الطماوى ، نظرية التأسف ، مرجع سابق ، ص ٣٤٤ .

(٨) د . فزاد محمد موسى ، فكرة الانحراف بالإجراء ، مرجع سابق ، ص ١٢٨ وما بعدها .

(٩) د . الديدموني مصطفى أحمد - رسالة الإجراءات والأشكال في القرار الإداري القاهرة سنة ١٩٨٦ ، ص ٣٣٠ .

وكان دليل هذا الفقه على أن الانحراف بالإجراء صورة لعيب الانحراف بالسلطة أن التحقق من الانحراف بالإجراء يكشف بوضوح عن الانحراف في استعمال السلطة ، دون حاجة إلى البحث عن مقاصد متخذ القرار ، بمعنى أن الانحراف بالإجراء يتضمن الدليل الموضوعي على الانحراف بالسلطة^(٥) .

رأينا في الخلاف الفقهي :

بعد إستعراض الإتجاه الذي يرى في الانحراف بالإجراء عيباً مستقلاً من عيوب القرار الإداري ، والإتجاه الذي يراه أحد صور الانحراف بالسلطة ، وبعد إيضاح أسانيد كل إتجاه ، فإننا نعتقد أن الانحراف بالإجراء لا يمكن أن يكون عيباً مستقلاً من عيوب مشروعية القرارات الإدارية ، حيث لا يعدو أن يكون أحد صور عيب الانحراف بالسلطة الممثلة في مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف ، ولا ينفي ذلك ما ذهب إليه أنصار الإتجاه الأول من تبريرات للإستقلال على أساس إستناد الانحراف بالسلطة إلى سلطة ، وإستناد الانحراف بالإجراء إلى إجراءات ، حيث أنهم لم يضعوا معياراً يفصل ما بين السلطة والإجراء ، كما أن ما ذهبوا إليه من أن الهدف الذي يسعى إليه رجل الإدارة في حالة إنحرافه بالإجراءات يتعلق دائماً بالمصلحة العامة أمر لا يمكن التعميم به ، فأحياناً قد يقصد بالانحراف بالإجراء ما هو

وقد ذهب هذا الإتجاه في تأييده لإعتبار الانحراف بالإجراء يدخل في إطار عيب الانحراف بالسلطة إلى تقسيم أوجه الانحراف بالسلطة المتصلة بالنشاط الإداري إلى وجهين ، أولهما يتصل بمبدأ تخصيص الأهداف وثانيهما عيب الانحراف المتصل بالإجراء حيث ذهب في شرحه للانحراف بالسلطة المتصل بالإجراء إلى أن الأصل أن للإدارة أن تتخير الوسيلة التي ترى أنها تحقق الصالح العام ، أو الهدف الخاص الذي توخاه المشرع في مزاولة نشاط معين ، بيد أنه إذا كان القانون قد حدد وسيلة معينة لتحقيق هذا الهدف وجب على الإدارة أن تلتزم بهذه الوسيلة فلا تتجاوزها إلى غيرها^(١) .

ويرى مشاهير هذا الإتجاه أن الانحراف بالإجراءات هو أحد أشكال الانحراف بالسلطة ، ولكنه يحدث في مجال الإجراءات الإدارية إذ تلجأ الإدارة إلى استعمال إجراء بعينه ، تراه أسير من الإجراء المحدد لها قانوناً لإنجاز هدف معين^(٢) .

وإستعمال إجراءات في غير مجالها المحدد هو خروج على الهدف المخصص ، وبالتالي فإن الانحراف بالإجراءات مجرد صورة لقاعدة تخصيص الأهداف وليس من مبرر لإعتباره صورة مميزة عن صور الانحراف بالسلطة^(٣) .

كما أن في إعتبار الانحراف بالإجراء صورة من صور الانحراف بالسلطة قمشياً وموقف المشرع المصري ، حيث إقتصرت قوانين مجلس الدولة على إيراد الأوجه الخمسة للإلغاء ، دون نص على إعتبار الانحراف بالإجراء وجه سادس مستقل للإلغاء^(٤) .

(٥) د. عبد الفتاح عبد البر ، الانحراف في استعمال الإجراء ، بحث سابق الإشارة إليه ، ص ٢١٦ ، ومن أنصار الرأي أيضاً .
- د. محمد أنس جعفر ، الوسيط في القانون العام ، القضاء الإداري ، مرجع سابق ، ص ٢٩٣ .

- د. محمود حلمي ، القضاء الإداري ، قضاء الإلغاء وإجراءات التقاضي دار الفكر العربي ، سنة ١٩٧٧ ، ص ١٧٣ .

- د. محمد إسماعيل علم الدين - إلتزام الإدارة القانوني في ممارسة السلطة التقديرية في الفقه والقضاء الفرنسي ، مجلة العلوم الإدارية ، العدد الثالث سنة ١٩٧١ ، ص ٢٦ .

د. - أحمد زكي الجبال ، معيار التمييز بين القرارات الإدارية والأعمال المادية للإدارة ، مجلة هيئة قضايا الدولة ، السنة الثانية والثلاثون ، العدد الثاني ، أبريل - يونيو سنة ١٩٨٨ ، ص ١١٧ .

- د. محمود عاطف البنا - الوسيط في القضاء الإداري ، دار النهضة العربية ، سنة ١٩٩١ ، ص ٤٠٨ .

(١) د. فؤاد العطار ، القضاء الإداري ، مرجع سابق ، ص ٦٠٤ .

د. محمود عاطف البنا ، الوسيط في القانون الإداري ، مرجع سابق ، ص ٢٧٦ .

(٢) د. عبد الغني عبد الله بسيوني ، ولاية القضاء الإداري على أعمال الإدارة ، مرجع سابق ، ص ٢٩٨ .

(٣) د. سامي جمال الدين ، مرجع سابق ، ص ٣٧٢ .

(٤) د. محسن خليل ، قضاء الإلغاء ، مرجع سابق ، ص ٥٧٥ .

الفرع الثاني

أوجه الإنحراف بالإجراء

يأخذ الإنحراف بالإجراء صوراً شتى ، فقد تنحرف الإدارة عن الإجراءات المقررة قاصدة من ذلك تحقيق نفع مادي ، كما في حالة الإنحراف بسلطة إصدار خط التنظيم ، أو الإنحراف بسلطة الإستيلاء المؤقت ، أو نزع الملكية للمنفعة العامة ، كما قد تستعمل سلطات الضبط القضائي في غير ما أعدت له ، تحقيقاً لهذا الغرض .

إضافة لما تقدم فإن الإدارة قد تنحرف بالإجراءات وهي بصدد إستخدام سلطتها في مجال تأديب موظفيها أو نقلهم أو وضع تقارير قياس كفايتهم ، أو تنحرف بسلطتها في فصلهم لإلغاء الوظيفة .

وإيضاحاً لما سبق ، سوف نتناول صور خطأ الموظف في إستخدام الوسائل المقررة على التفصيل التالي :

أولاً : الإنحراف بالسلطة لتحقيق المصلحة

المالية للإدارة

قد تنشأ إحدى السلطات الإدارية المحلية الحصول على موارد لتغطية أوجه إنفاقها المتزايدة دون اللجوء إلى الموازنة العامة للدولة ، فتقوم بإبتداع مصادر جديدة للإيرادات ، أو تزيد من حصيلة المصادر القائمة فعلاً ، ولا شك أن إبتغاء هذه السلطات زيادة دخلها هدفه تحسين الخدمة التي تؤديها للمواطنين ، وهي غاية مشروعة لتمشيها مع الصالح العام دون شك ، إلا أنها في سبيل ذلك قد تنحرف بالسلطة الأخولة لها ، وذلك بإتباع أساليب لم يمنحها القانون حق استعمالها ، وذلك لعلمها بأن تلك الوسائل تمكنها من الوصول إلى مآربها في سهولة ويسر .

مخالف للمصلحة العامة ، كما لو قصد به حرمان شخص من ضمانه كفلها له القانون ، كما هو الشأن في حالة توقيع جزاء مقنع على موظف بدلاً من إتخاذ الإجراءات التأديبية تجاهه ، والتي يتمكن من خلالها من الدفاع عن نفسه والطعن على قرار الجزاء بالسبل المشروعة .

إذا أضفنا إلى ذلك أن هذا الرأي لم يلق مساندة تشريعية ، حيث لم يذكر المشرع الإنحراف بالإجراء كوجه مستقل لإلغاء القرار الإداري^(١) . ولم يلق تطبيقاً قضائياً حيث إستقرت أحكام القضاء على إلغاء قرارات الإدارة لكونها مشوبة بعيب الإنحراف بالسلطة ، بالرغم من أن الإنحراف بالإجراء فيها في غاية الوضوح^(٢) ، فإننا نستخلص أن إتجاه إعتبار الإنحراف بالإجراء عيباً مستقلاً لا سند له من القانون أو التطبيق في الواقع العملي .

(١) المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ٧٢ حيث نصت على أوجه إلغاء القرار الإداري وحصرتها في عيوب عدم الاختصاص ، إنهدام الأسباب مخالفة الشكل مخالفة القانون وأخيراً عيب الإنحراف في استعمال السلطة .

(٢) من الأحكام القضائية التي تؤكد أن الإنحراف بالإجراء صورة للإنحراف بالسلطة :

في مجال الإستيلاء المؤقت : حكم محكمة القضاء الإداري ، دعوى رقم ٢٩٥٦ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٠/٣٠/١٩٩٤ .

C.E.27-1 1971, Hattinguer, R. P76.

- في مجال الإنحراف بسلطة تأديب الموظفين ، حكم المحكمة الإدارية في الطعن رقم ٦٠٦ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩٩٥/٤/٢٢ . « غير منشور » .

- في مجال نقل الموظفين ، حكم المحكمة الإدارية العليا بجلسته ١٩٥٩/٤/١٤ ، السنة الرابعة ، ص ١٠٨١ .

- في مجال نزع الملكية للمنفعة العامة ، حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٦٠٦ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٠/٦/٩ ، مجموعة مبادئ السنة ٣٥ ، العدد الثاني ، مبدأ ١٨٥ ، ص ١٩١٣ .

- يضاف إلى تلك الأحكام ما سبق الإشارة إليه في الفصل الثاني من هذا الباب « الإنحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف » .

ولإلقاء الضوء على هذا الوجه من أوجه الإنحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف ، سوف نتناول بالبحث النقاط التالية :

١- موقف القضاء من إنحراف الإدارة بسلطتها لتحقيق أهداف مالية .

٢- أوجه الإنحراف بالسلطة لتحقيق أهداف مالية .

٣- نطاق الإنحراف بالسلطة لتحقيق أهداف مالية .

١- موقف القضاء من إنحراف الإدارة بسلطتها لتحقيق أهداف مالية .

تنازع موقف مجلس الدولة الفرنسي والمصري ، وهما بصدد تقرير مدى مشروعية إنحراف الإدارة بسلطتها بقصد تحقيق أهداف مالية ، إتجاهين قررا في أحدهما عدم مشروعية تلك القرارات لخروجها على قاعدة تخصيص الأهداف . وأقرا في الآخر مشروعيتها ، وذلك تحت تأثير ضغط ظروف معينة .

وسوف نتناول بالتفصيل الإتجاه التقليدي لمجلس الدولة الفرنسي والمصري ، ثم أوجه الإنحراف المستندة إلى هذا الإتجاه ، ونتطرق بعد ذلك لبيان كيف حاد المجلسان عن ذلك الإتجاه .

(١) الإتجاه التقليدي :

عدم مشروعية إنحراف الإدارة بسلطتها لتحقيق أهداف مالية :

وفقاً لهذا الإتجاه ، إستقرت أحكام مجلسي الدولة الفرنسي والمصري على إلغاء قرارات الإدارة التي إبتغت من وراء إصدارها تحقيق أهداف مالية ، تأسيساً على خروج تلك القرارات على الهدف

المخصص ، والذي لأجله منحت الإدارة سلطة التقرير ، وقد دأب القضاء على إلغاء مثل تلك القرارات ، أيا كانت الوسيلة التي إتبعتها الإدارة للوصول إلى تحقيق مصلحتها المالية ، سواء أكان ذلك عن طريق إنحراف الإدارة بسلطة الضبط الإداري أو إستعمالها المنحرف لإجرائي نزع الملكية للمنفعة العامة والإستيلاء المؤقت على العقارات ، أو إنحرافها بسلطة إصدار خط التنظيم .

وسوف نتناول موقف القضاء من كل صورة من صور إنحراف الإدارة بسلطتها لتحقيق مصلحتها المالية ، وذلك على التفصيل الآتي :

(١) إستخدام سلطة الضبط الإداري لتحقيق المصلحة المالية للإدارة :

إستقر القضاء الإداري الفرنسي على أن إستخدام سلطة الضبط لتحقيق أحد أغراض المصلحة العامة يعد إنحرافاً بالسلطة ، حيث تمارس الإدارة سلطات الضبط الإداري ، من أجل تحقيق هدف خاص ومحدد ، هو المحافظة على النظام العام ، بعناصره المحددة « الأمن والصحة السكانية » . فإذا ما إستخدمت هذه السلطات لتحقيق أغراض أخرى ، كانت قراراتها غير مشروعة للإنحراف بالسلطة^(١) .

وبعد إستخدام الإدارة لسلطة الضبط الإداري لتحقيق أهدافها المالية ، من أخطر صور هذا النوع من الإنحراف بالسلطة ، حيث يصعب على الأفراد إكتشافه ، فالإدارة تحت ستار أغراض الضبط الإداري الثلاثة ، تلجأ إلى تحقيق مصلحتها المالية .

لذلك ذهب مجلس الدولة الفرنسي في أحكامه السابقة على عام ١٩٣٠ إلى إلغاء مثل تلك

(١) د. عادل السعيد أبو الخير ، الضبط الإداري وحدوده ، رسالة جامعة القاهرة ، فرع بنى سويف ، سنة ١٩٩٢ ، ص ٦٢٣ .

وسبب الإلغاء في تلك الحالة ، أن قلم المرور ليس معنياً سوى بتحصيل المبالغ المستحقة له فقط ، والتي هي شرط إستصدار الترخيص ، وله في ذلك أن يستعمل سلطته في منع إستخراج الترخيص ، فإن هو إستعمل تلك السلطة بهدف تحصيل مبالغ مستحقة لجهات أخرى ، فإنه يكون قد إستعمل سلطته في غير ما أعدت له ، ويكون قراره في هذا الشأن مشوباً بالإنحراف بالسلطة ، حتى ولو كان هدفه تحقيق مصلحة عامة ، وهي تحصيل أموال عامة .

وأيدت المحكمة الإدارية العليا هذا الاتجاه ، حيث ألغت قرار ضبط صادر بإغلاق سوق خاصة يوم الإثنين من كل أسبوع ، ليتحقق رواجاً لسوق عمومي^(٤) .

وسبب الإلغاء في ذلك الحكم أن قرار الضبط خرج عن الإطار الذي حدده القانون لإصداره ، فلم يهدف إلى تحقيق أي من عناصر النظام العام الثلاثة بل قصده نفع مادي ، يعود عليها من جراء رواج السوق الذي تديره .

(ب) الإنحراف بسلطة نزع الملكية لتحقيق مصلحة مالية :

منح القانون رقم ٥٧٧ لسنة ٥٤ لإدارة سلطة نزع ملكية ما يملكه الأفراد من عقارات ، شريطة أن تكون لازمة للمنفعة العامة أو لحماية مال عام . وذلك بهدف خدمة الصالح العام ، مع دفع التعويض القانوني .

القرارات ، وكان قضاؤه حاسماً في قضية عيدان الحكومة الفرنسية إحتكرت صناعة الشقاب ، ولضمان عدم المنافسة من المصانع الأخرى ، قامت بإغلاق المصانع التي لم تحصل على ترخيص سليم مباشرة أعمالها ، وبالرغم من أن إغلاق تلك المصانع يدخل في نطاق النظام العام ، الذي تختص بتحقيقه سلطة الضبط الإداري ، إلا أن مجلس الدولة الفرنسي إلغى قرار الغلق ، حيث ثبت لديه أن غايته ليس تحقيق النظام العام ، وإنما لمساعدة الإدارة مالياً ، وهي وسيلة غير مقرر قانوناً ، ومن ثم يكون قرارها ، مشوباً بالإنحراف بالسلطة^(١) .

ولقد تكرر هذا الإلغاء في أحكام أخرى عديدة لذات السبب ، ومن أمثلة ذلك ، إلغاء قرار يقضي بمنح إحتكار لبلدية "Boulogne" بتسيير عربات الشاطئ وقصره عليها ، وكان ذلك بقصد جلب منفعة مالية لها^(٢) .

وقد سائر مجلس الدولة المصري نظيره الفرنسي ، في إلغاء القرارات الإدارية المشوبة بالإنحراف بالسلطة ممثلاً في مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف ، وذلك لإبتغائها تحقيق مصالح مالية للإدارة ، حيث قضت محكمة القضاء الإداري بأن إمتناع قلم المرور عن تسليم رخصة سيارة لصاحبها بالرغم من إستيفائه شروط إستخراجها ، وذلك بهدف تمكين جهة حكومية أخرى من الحصول على ما هو مستحق لها من مبالغ مالية تجاه طالب الترخيص ، يمثل إنحراف في إستعمال السلطة^(٣) .

(1) C.E.28 Nov. 1875 Laumonier- Carral R.P.934.

مشار إليه في د. محسن خليل - قضاء الإلغاء ، مرجع سابق ، ص ١٨٣ .

(2) C.E.20-4-1875 ,Ville de Boulogne, R.P.404

مشار إليه في د. محسن خليل ، مرجع سابق ، ص ١٨٢ .
(٣) محكمة القضاء الإداري ، جلسة ١٩٥٤/٦/١٤ . مجموعة السنة الثالثة ، ص ١٥٣٩ .

(٤) المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم ١٠٩ لسنة ٢٠ ، جلسة

١٩٨٠/٢/١٦ ، مجموعة نعيم ، ص ٥٠٥ .

وفى هذا الحكم يتأكد أن تحقيق النفع المالى للإدارة قد يتخذ صورة إيجابية وذلك بإضافة مبالغ جديدة لميزانية الهيئات الإدارية ، على النحو الوارد بالحكم الأول ، وقد يتخذ هذا النفع صورة سلبية وذلك بعدم إخراج مبالغ من تلك الميزانية ، ويؤكد هذا الحكم الثانى ، وإذا قصدت الإدارة تحقيق أى من الصورتين فى قرارها بنزع الملكية كان هذا القرار مشوباً بالإنحراف بالسلطة .

وتحقيقاً لمبدأ عدم جواز إستعمال سلطة نزع الملكية لتحقيق نفع الإدارة المادى . ألغت المحكمة الإدارية العليا قرار رئيس مجلس الوزراء ، والذى إستصدرته إحدى الجامعات بنزع ملكية بعض الأفراد ، لإستكمال منشأتها الجامعية ، حيث ثبت أن الجمعية تصرفت فى أرض مملوكة لها فى تاريخ سابق على تاريخ صدور قرار نزع الملكية ، حيث ذهبت إلى أن فى ذلك إساءة لإستعمال السلطة ، وتجاوز الغاية التى حددها الدستور والقانون ، ولما فى ذلك من المساس بالملكية الخاصة ، مع تنكب للغاية التى قامت عليها فكرة التضحية بالمصالح الشخصية لحساب الصالح العام^(٣) .

وهذا الحكم أرسى مبدأً جديداً وهو أنه لا يشترط لإلغاء قرار نزع الملكية للمنفعة العامة ، أن يكون هذا القرار قصد به تحقيق نفع مادى مباشر للإدارة ، بل يكفى لذلك أن يكون هذا النفع غير مباشر ، وهو ما حدث مشار إليه فى الطعن السابق ، حيث أن الإدارة إستفادت مادياً بحصيلة بيع الأراضى التى تصرفت فيها ، والتى كان بوسعها إنشاء ما تشاء عليه من منشآت ، ومن ثم فلا يجوز

وإذا كان للإدارة سلطة تقديرية فى هذا الشأن ، إلا أنها خاضعة لرقابة القضاء للتأكد من إستمرارية المنفعة العامة المراد تحقيقها بتلك الوسائل ، وكذلك التأكد من مدى لزوم العقارات المزمع نزع ملكيتها لتحقيق النفع العام ، الذى لأجله لجأت الإدارة إلى ذلك الإجراء الإستثنائى .

فإذا كان ما رمت إليه الإدارة من وراء إصدار قرار نزع الملكية ، هو تحقيق نفع مالى لها ، فإنها تكون قد إنحرفت عن قاعدة تخصيص الأهداف ، ويكون قرارها الصادر بنزع الملكية مشوباً بالإنحراف بالسلطة ، حيث إن تحقيق نفع مادى للإدارة وإن كان يدخل فى نطاق تحقيق المصلحة العامة ، إلا أنه ليس هو الهدف الذى من أجله منح المشرع الإدارة سلطة نزع الملكية .

وتطبيقاً لذلك ألغى مجلس الدولة الفرنسى قراراً أصدره محافظ ، كان المقصود به تمكين البلدية من إكتساب ملكية بعض العقارات ، بطريق نزع الملكية بهدف إنشاء بعض المرافق البلدية الضرورية بها ، حيث ألغى المجلس القرار إستناداً إلى أنه مشوب بالإنحراف بالسلطة ، حيث كان مرماه تحقيق مصلحة مالية للبلدية ، لا يختص المحافظ بتحقيقها^(١) .

كما ألغى قراراً لوزير الحربية الذى لجأ فيه إلى نزع ملكية قطعة أرض للتهرب من نفقات إعادتها إلى حالتها قبل التأجير لوزارة الحربية ، والذى نجم عنه إحداث عطب شديد بالأرض ، بسبب سوء الإستعمال ، وكان سند المجلس فى الإلغاء ، أن الإدارة إستعملت سلطة نزع الملكية فى غير ما تقررت لأجلها تلك السلطة^(٢) .

(٣) المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم ١٦٠٦ لسنة ٣٤ ق ، جلسة ١٩٩٠/٦/٩ ، مجموعة مبادئ السنة ٢٥ العدد الثانى ، مبدأ ١٨٥ ، ص ١٩١٣ .

(1) C.E.19-1-1977.Nairc,R.P.703.

(2) C.E.17-10-1925Trauzillac,Rec.P.30.

مشار إليه فى بحث د. عبد الفتاح عبد البر ، سابق الإشارة ص ٢٢٥ .

لها إستصدار قرار بنزع ملكية عقارات مملوكة للأفراد لتحقيق ذات الغرض ، حيث أن قرار نزع الملكية للمنفعة العامة يكتسب مشروعيته ، إذا ثبت أنه لم تكن هناك وسيلة لتحقيق المنفعة العامة إلا باللجوء إلى تلك الوسيلة الإستثنائية . أما وقد ثبت أنه كان بوسع الإدارة ذلك . إلا أنها فضلت عليه تحقيق نفعها المادى . والذي يعود عليها من حصيلة البيع ، فإن قرار نزع الملكية يكون مشوباً بالإنحراف بالسلطة لكونه ستاراً للتغطية على الإستفادة المادية التى حازت عليها الإدارة .

(ج) الإنحراف بسلطة الإستيلاء المؤقت :

أعطى المشرع للإدارة سلطة الإستيلاء على ما يلزمها من أملاك الأفراد ، لتمكين من القيام بواجبها نحو ضمان سير المرافق العامة ، لتؤدى خدماتها لجمهور المتعاملين معها ، وسلطة الإستيلاء مقررّة تشريعاً بالقانون رقم ٥٧٧ لسنة ٥٤٤ والمعدل بالقانون ٢٥٢ لسنة ١٩٦٠ حيث قصرت المادة الثالثة من هذا القانون إستعمال حق الإستيلاء على العقارات اللازمة للمنفعة العامة ، على قرار يصدر عن رئيس الجمهورية ، إلا أن المادة ١٧ من ذات القانون أعطت للمحافظ سلطة إصدار قرار بالإستيلاء المؤقت فى الحالات الطارئة والمستعجلة .

وقد وصف القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٧ فى المادة (٢٢) منه هذا الإستيلاء بأنه «مؤقت» . وذلك لتمييزه عن الإستيلاء الدائم نتيجة لنزع الملكة وقد تتحايل الإدارة على القانون فتلجأ إلى الإستيلاء المؤقت على عقار بينما هى فى الحقيقة تقصد نزع ملكيته ، وهدفها من ذلك تحقيق مصلحتها المالية ، لأن هذا الإستيلاء لا يحملها الأعباء المالية التى تتكبدها فى حالة لجوئها إلى إجراء نزع الملكية ، فالإدارة فى الإستيلاء المؤقت لا

تلتزم إلا بدفع قيمة الخسائر الناجمة عن هذا الإستيلاء ، كما أن تعويض الأفراد عن نزع ملكية عقاراتهم يكون فوراً ، بعكس التعويض فى حالة الإستيلاء المؤقت الذى يكون لاحقاً . ومن ثم فإن الإدارة تفضل اللجوء إلى الإستيلاء المؤقت توفيراً للنفقات ، وهدف الإدارة من ذلك بالطبع هو تحقيق مصلحتها المالية ، وهنا يقع الإنحراف بالسلطة ، حيث أن الإدارة خرجت بالسلطة الممنوحة لها عن الإطار المحدد لممارسة تلك السلطة ، لأن فى اللجوء إلى الإستيلاء المؤقت كبديل لنزع الملكية إنتقاص من حق الملكية المقرر دستورياً ، مع حرمان الأفراد من الحصول على حقوقهم المالية المترتبة على نزع الملكية ولتحديد ما إذا كان الإستيلاء على عقار معين يمثل إستيلاءً مؤقتاً ، أم أنه يهدف إلى الإستيلاء النهائى دون إتباع إجراءات نزع الملكية ، يمكن الإرتكان إلى معيار طبيعة العمل الذى تم الإستيلاء من أجله لمعرفة صفة الإستيلاء وتحديد ما إذا كان مؤقتاً أو نهائياً ، فإذا كان العمل الذى تم الإستيلاء من أجله يمثل منشآت دائمة فإن الإستيلاء يكون نهائياً ، أما إذا كان الإستيلاء قد تم من أجل إقامة منشآت أو أعمال لها صفة التأقيت وليس صفة الدوام ، فإنه يمكن القول أن الإستيلاء هنا يمثل إستيلاءً مؤقتاً^(١) .

وقد أكد ذلك مجلس الدولة الفرنسى فى قضية تلخص وقائعها ، فى أن الجهة الإدارية أصدرت قراراً بالإستيلاء المؤقت على الأرض المملوكة لأحد الأفراد ، من أجل تسهيل تنفيذ الأعمال المتعلقة بإنشاء شبكة سكة حديد إقليمية ، وكان ذلك يتضمن إنشاء مكان لإقامة العمال ، ومخزن للمواد

(١) د. فتواد موسى ، فكرة الإنحراف بالإجراء ، مرجع سابق ،

اللازمة للعمل المزمع إنشاؤه وقد لجأ صاحب الشأن إلى المحكمة الإدارية . التي قضت بإلغاء القرار المطعون فيه للإنحراف بالإجراء ولكن مجلس الدولة عند إثارة الدعوى أمامه . قضى بأن قرار الإستيلاء لم يكن مشوباً بالإنحراف ، لأن الأعمال التي صدر من أجلها القرار لم يكن لها صفة الدوام ، وإنتهى إلى إلغاء حكم المحكمة الإدارية^(١) .

كما ألغى قرار إتخذه إحدى المدن بالإستيلاء المؤقت على قطعة أرض لإنشاء ملعب محلي عليها وإستند مجلس الدولة في إلغاء هذا القرار إلى أن المنشآت التي تريدها المدينة من الإستيلاء المؤقت لها صفة الدوام ، وبالتالي فإنه كان يتعين اللجوء إلى إجراء نزع الملكية في حالة عدم توافر الإتفاق الودي^(٢) .

وأخيراً قضى مجلس الدولة الفرنسي ، بوجود إنحراف بالسلطة لمخالفة قاعدة تخصيص الأهداف إذا لجأت الإدارة إلى إجراءات الإستيلاء المؤقت بقصد الإستيلاء الدائم أو نوع الملكية وذلك توجيهاً للسهولة وتغادياً لإتباع إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة ، بما تتسم به من كثرة الأعباء المالية على الإدارة^(٣) .

وقد تصدى مجلس الدولة المصري لإلغاء قرارات الإدارة التي قصدت بها إستعمال سلطة الإستيلاء المؤقت كبديل لنزع الملكية للمنفعة العامة وذلك بهدف تحقيق نفع مادي لها ، وقد ذهبت محكمة القضاء الإداري في حكم شارح لها إلى أنه

(1) C.E.27-1-1971.HATHNGUER.R.P.76.

مشار إليه في د. فؤاد محمد موسى ، فكرة الإنحراف بالإجراء ، مرجع سابق ، ص ١٥٥ .

(2) C.E.26 JUILLET 1976 CANSART DE CANT R.P.453 .

(3) C.E.4-6-1976 NAVALS , REC .P.297.

مشار إليه في د. عبد الغنى عبد الله بسيوني ، ولاية القضاء على أعمال الإدارة ، مرجع سابق ، ص ٢٩٨ .

« حيث أن المشرع حرص على وصف الإستيلاء بأنه مؤقت ، تميزاً له عن نزع الملكية ، ومن حيث أن الحكومة أصدرت القرار المطعون فيه بالإستيلاء مؤقتاً على أرض المدعيات تمهيداً لنزع الملكية على ما جاء في دفاعها ، فإتجاهها واضح بأن وضع يدها منذ البداية بصفة دائمة ، وسبيل ذلك إنما يكون بإستصدار مرسوم خاص بنزع الملكية ، أما الإتجاه إلى نظام الإستيلاء المؤقت فهو إتجاه غير سليم ، ويجافى ما إستهدفه الشارع من هذا النظام ، ومن ثم يكون قرار الإدارة في هذا الشأن مشوباً بالإنحراف بالسلطة .

وقد فرق هذا الحكم ، ما بين الإستيلاء المؤقت والإستيلاء الدائم ، حيث لا يجوز اللجوء إلى الأول هرباً من الإلتجاء إلى الثانى ، وفي حالة إقدام الإدارة على ذلك يكون قرارها مشوباً بالإنحراف فى إستعمال السلطة^(٤) .

والإستيلاء المؤقت له هدف محدد ، هو تحقيق المصلحة العامة ، المثلة فى ضمان سير المرافق العامة بإضطراب ، فإذا ما إتخذت الإدارة من هذا الإستيلاء عقوبة ، توقع على أصحاب العقارات المتأخرين عن تقديم ما طلبته منهم من إقرارات ، فإن هذا يمثل إنحرافاً فى إستعمال السلطات ويؤكد هذا الإنحراف ما ثبت من إتجاه نية الإدارة إلى تحقيق مصلحتها المالية ، على حساب الأفراد ، الذين حرمتهم من الإستفادة بعقاراتهم ، حيث إستولت عليها دون مقابل لمدة ثمانى سنوات ، لذلك قضت محكمة القضاء الإداري بإلغاء قرار الإستيلاء ، وتعويض أصحاب العقارات بأربعين ألف جنيه^(٥) .

(٤) محكمة القضاء الإداري ، قضية رقم ٣٣٦ لسنة ٤٠ مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري ، السنة الرابعة ، ص ٨٨١ ، جلسة ١٩٥٠/٦/١٣ .

(٥) محكمة القضاء الإداري ، دعوى رقم ٣٩٥٦ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٩٤/١٠/٣٠ .

(د) الإنحراف بسلطة إصدار خط التنظيم :

أعطى المشرع للإدارة سلطة إصدار خط التنظيم من أجل رسم حدود الشوارع . ومنع تجاوز الأفراد وتعديهم على الطريق العام ، وفى حالة دخول عقارات داخل نطاق خط التنظيم ، فإن الأفراد يقع عليهم التزام بعدم ترميمها ، حتى إذا ما تهدمت سهل على الإدارة ضمها إلى الطريق العام ، كما يلتزم الأفراد بعدم البناء على الإراضى الفضاء الواقعة داخل حدود خط التنظيم ، إلا بعد الحصول على إذن بذلك .

وقد تستخدم الإدارة سلطتها فى إصدار خط التنظيم ، كبديل لإجراء نزع الملكية للمنفعة العامة الذى يكلفها مبالغ كبيرة وتهدف الإدارة من ذلك إلى تحقيق نفع مادي ، حيث تستطيع ضم الأراضى التى تدخل فى حدود هذا الخط دون أن تدفع سوى قيمة الأرض الفضاء ، وإذا أقدمت الإدارة على ذلك فإن عملها يكون مشوباً بالإنحراف بالسلطة ، حيث أن الإدارة حادت عن الهدف الذى منحت لأجله سلطة إصدار خط التنظيم ، وقصدت تحقيق نفع مادي وذلك عن طريق وسيلة غير مقررّة « الإكثار من إصدار خط التنظيم » مكان وسيلة أخرى مقررّة « نزع الملكية للمنفعة العامة » .

وقد يثور التساؤل عن المعيار الذى يتعين الإرتكان إليه ، لتحديد متى يجوز للجهة الإدارية أن تلجأ إلى إجراء خط التنظيم ، ومتى يتعين عليها اللجوء إلى إجراء نزع الملكية ؟ ولا شك أن المعيار الذى يمكن تطبيقه هنا ، هو طبيعة الغرض المستهدف من العملية الإدارية ، وذلك لأن خطة التنظيم تقررت من أجل رسم حدود الشوارع ومنع الأفراد من التجاوز والتعدي على الطريق العام ، فإن قصدت الجهة الإدارية ذلك كان عملها مشروعاً ، أما إذا

استهدفت الجهة الإدارية إفتتاح طريق جديد فإنه يتعين عليها اللجوء لإستخدام إجراء نزع الملكية فإن هى إستعاضت عنه بإجراء خط التنظيم فإن عملها يكون مشوباً بالإنحراف بالسلطة ^(١) .

وإنحراف الإدارة بسلطتها فى إصدار خط التنظيم ، ما هو إلا نزع ملكية بطريق غير مباشر ، وهو أسهل منالاً للإدارة من اللجوء إلى وسيلة نزع الملكية ذات النفقات الكثيرة ، ولذلك فكثيراً ما تلجأ الإدارة إلى هذه الوسيلة تهرباً من الأعباء المالية التى تستلزمها إجراءات نزع الملكية ، ولهذا فإن مجلس الدولة الفرنسى يلزم الإدارة بأن تلتزم فى إصدارها لخط التنظيم لتطبيق الحدود وكلما تبين أنها تقصد فى الحقيقة بخط التنظيم نزع الملكية مستتر ، فإنه يلغى قراراتها إذا ما طعن فيها ^(٢) .

وقد ألغى مجلس الدولة الفرنسى قرارات الإدارة التى ثبت له أنها إستعاضت فيها عن إجراء نزع الملكية للمنفعة العامة بإجراء إصدار خط التنظيم قاصدة من ذلك تحقيق نفع مادي على حساب الإعتداء على حق الملكية .

فقد قضى بأنه « حيث أن جهة الإدارة تهدف إلى إفتتاح طريق جديد ، فإن ذلك يترتب عليه عدم إمكانية تطبيق إرتفاق خط التنظيم ، وإن إكتساب ملكية الأرض الضرورية لهذا الغرض ، يتم بواسطة نزع الملكية ^(٣) .

كما ذهب إلى أنه إذا ترتب على خطة التنظيم ، أن الحدود الجديدة لطريق ما سوف يضم داخلها

(١) د/ فؤاد محمد موسى ، فكرة الإنحراف بالإجراء ، مرجع سابق ص ٣١٨ .

(٢) د/ سليمان الطماوى ، نظرية التعسف ، مرجع سابق ، ص ١٤١ .

(3) C.E.31 Mai 1938 Recareux. R.p.503.

وهذا التحول المنصب أساساً على قاعدة تخصيص الأهداف ، يعنى توسيع نطاق فكرة المصلحة العامة بحيث يدخل فى هذا النطاق المصلحة المالية للإدارة المحلية ، والتي إعتبرت أهدافها المالية من أهداف المصلحة العامة .

ويرجع هذا التحول فى قضاء مجلس الدولة الفرنسى ، إلى ظهور مبادئ سياسية وإجتماعية بعد سنوات الحرب العالمية الأولى وما صاحبها من إنكماش فى المذهب الفردى ونهوض بالمذهب الجماعى مما أدى إلى إتساع فكرة الصالح العام على حساب المصلحة الفردية ، وكان ذلك داعياً إلى النظر لمبدأ الصالح العام بمنظور جديد ، يعمل على التضحية بالصالح الفردى فى سبيل صالح المجموع فى بعض الحالات ، وكان فى تطور النظم الإقتصادية وتدخل الدولة فى مظاهر النشاط الإقتصادى ، وما ألقته على المرافق العامة من أعباء وتكاليف متزايدة ، ما يجعلها فى حاجة إلى زيادة مواردها المالية ، وكانت العوامل الإقتصادية التى ظهرت فى شكل أزمات مالية منذ عام ١٩٣٠ ، سبباً يدعو إلى التفكير فى الحصول على موارد مالية لسد ما عجزت السلطة العامة عن مواجهته من أزمات متعددة فرضها التطور السياسى والإجتماعى ، كل ذلك أدى إلى التطور الذى لحق مبدأ إنحراف السلطة للمصلحة المالية للإدارة (٢) .

وقد تجلّى تحول مجلس الدولة عن الإتجاه التقليدى ، فى موقفه من المشروعات ذات الصبغة التجارية أو الصناعية ، التى تقيمها الهيئات الإقليمية ، فبعد أن كان يلغى كل قرار إدارى يعرض عليه فى هذا الصدد ، إنه بدأ الآن يلطف من حدة موقفه ويسمح للسلطات البلدية بأن تتدخل

عقاراً كاملاً أو الجزء الأكبر منه ، فإنه فى هذه الحالة لا يكون هناك مجال لتطبيق خطة التنظيم ، وهذا العقار لا يمكن إلحاقه بالطريق العام إلا بوسيلة نزع الملكية (١) .

والغاء القضاء لتلك القرارات يجد مبرره ، فى أنه إذا كانت سلطة الإدارة فى إصدار خط التنظيم ، تنبع من مسئوليتها عن تحسين الطرق ، مما ينعكس بصورة إيجابية على جمهور المتعاملين مع هذه الطرق ، كما أن ملاك العقارات التى طرأت عليها التحسينات ، يستفيدون من ذلك حيث ترتفع القيمة الإقتصادية لعقاراتهم ، إلا أن ذلك لا يبرر إنحراف الإدارة فى إصدار خطة التنظيم ، هادفة من ذلك تحقيق مصلحتها المالية ، لما فى ذلك من إعتداء على حق الملكية المقرر دستورياً .

(٢) التحول من الإتجاه التقليدى :

« مشروعية الإنحراف بالسلطة لمصلحة الإدارة المالية » .

كان المبدأ العام الذى سار عليه القضاء الفرنسى والمصرى - على نحو ما سبق - يؤكد على رفض خروج الإدارة على قاعدة تخصيص الأهداف ، بغية تحقيق أهدافها المالية ، حيث عد ذلك إنحرافاً بالسلطة يستوجب إلغاء قرار الإدارة والتعويض عنه إن كان لذلك مقتضى .

إلا أن هذا المبدأ مالبت أن طرأ عليه تطور هام ، تمثل فى إقرار مجلسى الدولة الفرنسى والمصرى ، لمشروعية القرارات المخالفة للهدف المخصص فى سبيل تحقيق أهداف الإدارة المالية تأسيساً على أن تلك القرارات لم تعد تشكل إنحرافاً بالسلطة .

(٢) د/ محسن خليل ، إنحراف السلطة لمصلحة الإدارة المالية ، مجلة مجلس الدولة السنة الخامسة ، يناير سنة ١٩٥٤ ، ص ٤٣٨ .

(1) C.E.5 mai 1918 Creuel R.p.4.13

مشار إليه فى د/ فؤاد موسى ، مرجع سابق ، ص ٣١٨ .

وتنشئ هذا النوع من المشروعات ، حتى ولو ثبت لديه إنها عاجزة عن سد احتياجات الأفراد^(١) .

وعلى ذلك إذا أنشأت الهيئات المحلية مشروعاً تجارياً أو صناعياً ، فإن مجلس الدولة لا يلقى قرارها بإنشاء هذا المشروع ، وذلك ليمكن الهيئة المحلية من الحصول على مورد مالى جديد ، حتى ولو كان هذا المشروع لا يشبع حاجات الأفراد .

وقد طبق مجلس الدولة ذلك فى قضية تتلخص وقائعها ، فى أن إحدى السلطات المحلية قد افتتحت محلاً لبيع اللحوم ، نظراً لإغلاق المحلات التى كانت قائمة بالمنطقة بسبب الأزمة الاقتصادية ، فلما انتهت حدة الأزمة فتحت تلك المحال من جديد ، وطالب أصحابها بفتح محال البلدية إلا أن مجلس الدولة الفرنسى ، رفض هذا الطلب مقررأ هذا المحل يحافظ على توازن الأسعار^(٢) .

كما قضى المجلس بأن إفتتاح إحدى البلديات مسرحاً ، لا يتعارض مع حرية التجارة طالما أن الهدف من ذلك هو تشجيع الفنون والإرتقاء بها ، وطالما أن المسارح الخاصة لا تشبع حاجة البلدية الفنية^(٣) .

وفى قضية تتلخص وقائعها فى إقامة إحدى البلديات مغسلاً إستغلته للحصول على أرباح مالية ، فرفع أحد الأشخاص دعوى بطالب فيها منع البلدية من إستغلال هذا المغسل لأنه عمل تجارى لا يجوز لها مباشرته ، فرفض مجلس الدولة ذلك مقررأ أن إنشاء هذا المغسل يعود بالفائدة على الصحة العامة^(٤) .

(١) د/ سليمان الطماوى ، القضاء الإدارى ، قضاء الإلغاء ، مرجع سابق الإشارة ، ص ٩٠٤ .
(2) C.E.24- 11-1933 Zemard , Rec .p.110.
(3) C.E.21- 1-1944 , Leani Rec .p.62.
(4) C.E.12 - 6 - 1939 . Rec . p. 682 .

وإذا كان مجلس الدولة الفرنسى فى زحكام أخرى أكثر وضوحاً فى إسباغ حمايته لقرارات الإدارة التى تسعى بها إلى تحقيق أهداف مالية ، حيث أعلن أن « مسعى الإدارة لتحقيق أغراض مالية هدف مشروع ، لأن موازنة الميزانية المحلية من أغراض المصلحة العامة »^(٥) .

وتطبيقاً لهذا التحول فقد أقر مجلس الدولة الفرنسى ، ما هدفت إليه إحدى الهيئات المحلية من تحقيق مصلحتها المالية عن طريق تخفيض أعباء صيانة الطرق العامة ، بأن أصدرت قراراً بقصر المرور فى أحد الطرق على عربات النقل العامة التى لا تزيد على ثقل معين ، وذلك لحماية هذا الطريق من التلف . وقد ذهب مجلس الدولة إلى أن هذا القرار مشروع ، بالرغم من هدفه الواضح وهو ضغط نفقات البلدية على هذا الطريق هو بلا شك هدف مالى^(٦) .

كذلك أعلن المجلس مشروعية قرار الإدارة بقصر المرور فى أحد الشوارع المنشأة حديثاً على العربات التى لا تتجاوز ثقلأ معيناً حيث إنتهى إلى أن هذا القرار ليس مشوباً بأية صفة تعسفية ، وذلك إستناداً إلى أن العمل على التخفيف من المصاريف التى تقع على كاهل القرية لا يمكن أن ينظر إليه كإنحراف بالسلطة^(٧) .

وقد سار القضاء الإدارى المصرى على درب القضاء الإدارى الفرنسى المطور حيث أقر مبادئ النظرية الحديثة للمصلحة المالية ، فلم يعد يرى فى

(5) C.E.29- 1- 1932 Societe des Autobus Antilais .R.p.177.

مشار إليه فى د/ محسن خليل ، قضاء الإلغاء سنة ١٩٨٩ مرجع سابق ، ص ١٨٩ .

(6) C.E.5-6-1931 Rolquin et autres , R.p.396.

(7) C.E.6-1-1933 Ratto et autres . R . p. 13
مشار إليه فى د/ محمد خليل ، قضاء الإلغاء سنة ١٩٨٩ ، مرجع سابق ، ص ١٩٨٩ .

(٣) نطاق تطبيق الاتجاه الحديث :

أقر القضاء الفرنسى والمصرى - على نحو ما رأينا - إنحراف الإدارة فى إستعمال سلطتها لتحقيق أهداف مالية ، إلا أن لذلك مجالاً معيناً ، فهو يقتصر أصلاً على عمل السلطات المحلية ، وحتى فى ميدان خدمات المجالس المحلية ، فإنه يلزم ألا يكون هدفها من الإنحراف بسلطتها مالياً بحتاً ، إذا يضيف القضاء أسباباً أخرى تتصل بصالح المرفق وصالح المتفعين به (٣) .

ولذلك فإن الاتجاه القضائى السابق لا يعنى زوال إنحراف السلطة لمصلحة الإدارة المالية بأن أصبحت هذه المصلحة بمنجاة عن كل إلغاء (٤) .

حيث أن الإنحراف بالسلطة لمصلحة الإدارة المالية لازال من حالات الإنحراف بالسلطة التى تؤدى إلى إلغاء القرار الإدارى لمجانبة قاعدة تخصيص الأهداف ، وذلك إذا ثبت للقاضى أن هدف القرار مالى بحت بحيث لا يخالطه هدف آخر من أهداف المصلحة العامة ، أما إذا كان القرار يحقق مصلحة عامة أخرى إلى جوار المصلحة المالية فإن مجلس الدولة الفرنسى لا يلغى القرار ، وقد تأكد ذلك فى قضية تتلخص وقائعها فى إصدار مدير إقليم قرار إعلان نزع الملكية لمنفعة عامة على قطعة أرض مملوكة ملكية خاصة ، وذلك بهدف إقامة مشروع ترفيهى فى الهواء الطلق لقضاء أوقات الفراغ ، مع السماح لإحدى الشركات الخاصة بإستغلال أجزاء من الأرض المعينة وفتح منجم عليها ، ثم أصدر المدير بعد ذلك قراراً بالسماح لإحدى الشركات بإستغلال المنجم ، طعن ذوى الشأن على هذا

إستخدام سلطات الهيئات المحلية لتحقيق مصلحتها المالية إنحرافاً فى إستعمال السلطة وذلك تحت ضغط الرغبة فى توفير الموارد المالية ، اللازمة لقيام المرافق العامة بواجباتها المتزايدة ، نتيجة لتطور النظم الإجتماعية والإقتصادية .

ولهذا قضت محكمة القضاء الإدارى بأن « الأسباب المالية التى دعت إلى سحب الترخيص لإمتناع المدين عن دفع الإتاوة تدخل ضمن المصلحة العامة ، ومن ثم فإن المجلس البلدى إذا إستهدف من إلغائها أن يفيد مالياً ، ليتسنى له إصلاح شوارع المدينة ، والتى تتأثر بعمل الشركات المرخص لها عملاً مستمراً ، وأن نفقات إصلاحها تصل إلى مبالغ كبيرة إنما إستهدفت هدفاً مشروعياً فليس ثمة من شك فى أن موازنة الميزانية المحلية من أغراض المصلحة العامة (١) .

ويختلف إتجاه مجلس الدولة الفرنسى عن نظيره المصرى فى مدى إجازة الإنحراف بالسلطة لمصلحة الإدارة المالية ، حيث يشترط الأول وجود مصلحة عامة إلى جوار المصلحة المالية ، أما الثانى فلا يشترط ذلك ، ومن ثم لا يلغى قرار الإدارة ولو قصدت من وراءه تحقيق المصلحة المالية وحدها ، ويؤكد ذلك حكم محكمة القضاء الإدارى الذى أقرت فيه مشروعية قرار إدارى بإعتباره غير مشوب بالإنحراف بالسلطة ، على الرغم من إستهدافه مصلحة مالية بحتة لموازنة ميزانية إحدى البلديات ودون أن يحقق أية مصلحة عامة بجانبها (٢) .

(١) محكمة القضاء الإدارى ، قضية رقم ٦٣٥ لسنة ٧ ق - جلسة ١٩٥٤/١٢/٢٧ ، مجموعة أحكام السنة التاسعة ، ص ١٨٤

(٢) د/ محسن خليل : إنحراف السلطة لمصلحة الإدارة المالية ، تعليق على حكم محكمة القضاء الإدارى فى القضية رقم ٦٣٥ لسنة ٧ ق مجلة مجلس الدولة ، السنة الخامسة ، يناير سنة ١٩٥٤ ، ص ٤٥٠ .

(٣) د/ محمود عاطف البنا الوسيط فى القانون الإدارى ، مرجع سابق الإشاره ، ص ٢٧٨ .

(4) Waline . Droit administratif . 96 édition . p . 488 .

ألا يكون هدفها مالى بحث ؛ بل يجب أن يقتصر به هدف تحقيق لمصلحة عامة . كما نرى أهمية أن يشترط مجلس الدولة المصرى ، ضرورة أن يكون هدف تحقيق مصلحة الإدارة المحلية المالية ثانوياً إلى جانب هدف تحقيق المصلحة العامة المقترن به ، إضافة إلى ذلك يجب أن يقتصر تطبيق هذا المبدأ فى أضيق نطاق ممكن ، بإعتباره إستثناء على القاعدة العامة ، التى توجب إحترام الهدف المخصص ؛ حتى يكون القرار منزهاً عن عيب الإنحراف فى إستعمال السلطة .

ثانياً: الإنحراف بسلطة تأديب الموظفين :

حتى تتمكن الإدارة من أداء واجبها فى الحفاظ على إنضباط العمل الإدارى ، فقد كفل لها المشرع حق تأديب موظفيها بتوقيع ما يناسب مخالفتهم من جزاءات تأديبية منصوص عليها لمنعهم من معاودة إقترافها ، ودفعهم إلى الحرص على عدم الإخلال بواجباتهم الوظيفية ، وحتى يعتبر غيرهم من الموظفين الذين قد تسول لهم أنفسهم إرتكاب المخالفات . وهدف توقيع الجزاء التأديبى يجب أن يكون دائماً تحقيق الصالح العام ، المتمثل فى ضمان سلامة أداء الجهاز الإدارى ورفع كفاءته ، لضمان سير وانتظام المرافق العامة فى الوفاء بالتزاماتها نحو جمهور المتعاملين معها . ولكن حق الإدارة فى توقيع الجزاء على رجالها ليس حقاً طليقاً من كل قيد ، بل هو حق مشروط بأن يكون الجزاء صريحاً وليس مستتراً خلف قرار نقل أو خلافه . كما أن الإدارة يتعين عليها لتوقيع الجزاء أن تتبع الإجراءات المقررة قانوناً للتأديب . وذلك حتى يتمكن العامل من الدفاع عن نفسه . فإن خالفت الإدارة هذا الشرط أو ذاك . أو خالفت الهدف من منحها سلطة التأديب وهو تحقيق المصلحة العامة ، كان قرارها مشوباً بالإنحراف فى إستعمال السلطة .

القرار ، تأسيساً على أن الإدارة هدفت بقرارها تحقيق مصلحة مالية من عائد إستغلال الشركة للمنجم ، إلا أن مجلس الدولة الفرنسى أيد قرار المدير مقررأ ، أن قيام المدينة بتأجير إستغلال المنجم كان هدفه تحقيق الصالح العام بأقل تكلفة ، وانتهى إلى مشروعية قرار المدير الذى يعلن المنفعة العامة ، والذى يعلن القابلية للتنازل عن العقارات اللازمة لإنجاز هذا المشروع ، حيث إنه غير مشوب بإساءة إستعمال السلطة ⁽¹⁾ .

تعقيب :

نعتقد بأن فى إضفاء المشروعية على إنحراف الإدارة بسلطتها لتحقيق مصلحتها المالية ، وإن كان فيه إشباع لإحتياجات الهيئات المحلية المالية ، إلا أن فيه إعتداءً على حقوق الأفراد المقررة دستورياً ، وتنكر لمبدأ المشروعية الذى يجب إعلاؤه على أى مصلحة مادية ، فنبيل الغاية لا يبرر إساءة إستخدام الوسيلة . وفى تقرير مشروعية هذا الإنحراف بالسلطة خطورة بالغة ، لما فى ذلك من جعل حقوق الأفراد وإحترام مبدأ المشروعية رهن إحتياجات الإدارة المحلية المتزايدة ، مما يعنى مزيداً من الإعتداء عليهما كلما تزايدت إحتياجات الهيئات المحلية لزيادة إيراداتها .

وبالرغم من ذلك فإنه إذا كان لا محالة من إقرار هذا المبدأ ، تحت إلحاح إحتياجات الإدارة المحلية المادية - والتى تفرضها الظروف الراهنة - وحتى لا ينفصل القضاء عن الواقع ، فإننا نرى أن يسير مجلس الدولة المصرى على نهج نظيره الفرنسى الذى يشترط لإقرار مشروعية مثل تلك القرارات ،

(1) C.E.7-9-1983 , Cammun de lauter Baug . D . N 40 .

مشار إليه فى د / أحمد موسى عودة الغوىرى ، قضاء الإلغاء فى الأردن ، مرجع سابق ، ص ٣٥٢ .

ويظهر الإنحراف بسلطة التأديب بجلاء فيما يطلق عليه «العقوبة المقنعة» كنقل عامل أو نديه بدلاً من توقيع جزاء تأديبي عليه ، وهذه عقوبة مستترة خلف ستار تنظيم العمل في الإدارات والمصالح والمرافق العامة^(١).

وتتعلق مشكلة العقاب المقنع في واقع الأمر بأخلاقيات الإدارة وسلوكها في مواجهة موظفيها ، حيث تقوم في هذا الصدد عمداً بتوقيع عقوبات بالمعنى الصحيح للفظ على موظفيها عن طريق خفي غير قانوني ، مستخدمة في تحقيق مآربها في بعض الأحيان إجراءات غير منصوص عليها في القانون ، وفي أحيان أخرى إجراءات منصوص عليها في القانون . وفي أحيان أخرى إجراءات منصوص عليها ولكنها تستخدمها في غير الأغراض التي تقررت من أجلها . وللقضاء على هذا النوع من العقاب يجب على الإدارة من جانب أول الإلتزام بتسبب جميع القرارات ذات الآثار العقابية الضارة الصادرة عنها . كما يجب على المشرع من جانب ثان تقنين كافة الإجراءات والتدابير التي تسعى الإدارة من خلالها لتوقيع العقوبات المقنعة ، كما يجب على القضاء أخيراً بوصفه المحامي لحقوق الأفراد ألا ينفصل عن الواقع العملي عند تطبيقه للقانون على الوقائع المعروضة عليه ، بحيث يتفحصها ويتلمس معالمها في ضوء الظروف الملازمة لها ، والتي أدت إلى إتخاذها ، بما لا يخل بمصلحة كل من الإدارة والعاملين فيها^(٢).

وقد وقف مجلس الدولة المصري موقفاً حاسماً من قرارات الإدارة التي قصدت بها توقيع جزاءات

مقنعة ، حيث ألغت محكمة القضاء الإداري قراراً إدارياً بنقل أحد أعضاء تنظيم نقابي ، حينما ثبت لديها أن القرار صدر بقصد التنكيل بالمدعى بسبب نشاطه النقابي المناوئ للإدارة . ومن ثم كان مشوباً بإساءة استعمال السلطة^(٣).

كما ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أن « النذب تترخص فيه جهة الإدارة بمالها من سلطة تقديرية ولا تعقيب على قرارها طالما خلا من إساءة استعمال السلطة ... ومن صور إساءة استعمال السلطة تعديل قرار النذب إلى نقل ثم إلغاء النذب ، ثم إعادته وصدر تلك القرارات في وقت قصير بعد أن أوضحت الإدارة عن صدها في أن الغرض من ذلك هو توقيع جزاء تأديبي »^(٤).

في هذا الحكم إعتبرت المحكمة أن في إصدار الإدارة لقرارات نقل ونذب متتابعة في فترة وجيزة دليل على الإنحراف بالسلطة . ومن ثم ألغت قرار نذب أحد أعضاء الإدارات القانونية ، دون موافقته الكتابية بعدما كشفت الإدارة عن أن قصدها من النذب والنقل توقيع جزاء تأديبي ، ووجه الإنحراف هنا أن الإدارة خالفت الهدف المخصص للنقل وهو حسن سير وانتظام المرافق العامة ، حيث إستبدلت به الهدف المخصص للتأديب والمتمثل في المنع والردع .

وقد إستشفت المحكمة الإدارية العليا أن الإدارة إتخذت من النقل وسيلة لعقاب الموظف ، إستناداً إلى أن النقل تم إلى جهة تزخر بالعمالة الزائدة ، وليس بها درجات خالية ، وأن قرار النقل واكبه

(٣) محكمة القضاء الإداري ، قضية ١٦٥٩ لسنة ٤٤ جلسة ١٩٧٢/٣/١ - مجموعة مبادئ محاكم مجلس الدولة ، المحريات ، ص ٨٥٤ .

(٤) المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم ٢٣٠١ لسنة ٢٧ ق ، جلسة ١٩٨٦/١٢/٢١ ، مجموعة أحكام السنة ٣٢ ، الجزء الأول ، ص ٤٩٢ .

(١) د. سامي جمال الدين ، القرارات التأديبية المستترة «المقنعة» وولاية التعقيب على مشروعيتها سنة ١٩٨٦ ، ص ٩٤ .

(٢) د. مصطفى عفيقي - فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها - دراسة مقارنة - رسالة سيادته بجامعة عين شمس ، سنة ١٩٧٦ ، ص ١١٩ ، ص ١٣٢ .

النوعى الذى يكون من وظيفة إلى أخرى فى نفس المستوى الوظيفى ، وفى نفس جهة العمل حيث تفرض متطلبات العمل الإدارى اللجوء إليه .

وحتى يكون النقل مشروعاً يجب أن يكون نابعاً من الرغبة فى تحقيق مصلحة العمل وتيسير أدائه ، ورفع مستوى الخدمة التى يؤديها الجهاز الإدارى ، حيث أن القاعدة المسلمة أن للإدارة سلطة نقل موظفيها بهدف تحقيق الصالح العام ، فإذا خالفت جهة الإدارة هذه القاعدة ، فإن القضاء يلغى قرارها لأنه مشوب بعيب إساءة استعمال السلطة (٣) .

والنقل بنوعيه هو سلطة خولها المشرع للجهة الإدارية تجريبه وفقاً لسلطتها التقديرية ، حسبما يلمح عليه صالح العمل ومقتضياته (٤) .

والمشرع عندما منح الإدارة سلطة تقديرية لإجراء النقل النوعى من وحدة إلى أخرى ، أو من داخل الجهاز الحكومى والهيئات العامة إلى القطاع العام أو العكس ، فإنه إشتراط ألا يضار الموظف من جراء ذلك بالأى يفوت على الموظف المنقول دوره فى الترقية ، وألا يكون النقل إلى وظيفة أقل درجة من الوظيفة التى يشغلها (٥) .

فيجب ألا تحرك ممارسة الإدارة لهذه السلطة سوى حوافز الصالح العام وحسن التنظيم المرفقى المبسر لتوزيع عمال المرافق على نحو من الأنحاء (٦) .

(٣) المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم ٤١٩ لسنة ١٤ ق جلسة ١٩٧٠/٤/١٨ - مجموعة السنة ١٥ ، بند ٤٦ ، ص ٣٩ .
(٤) المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم ٣٩٢٨ لسنة ٣٨ ق - جلسة ١٩٩٤/٢/٢٦ دائرة ثابتة «غير منشور» .

(٥) مادة ٥٤ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ، حكم المحكمة الإدارية فى الطعن رقم ٨٠٣ لسنة ٣٢ ق .

(٦) المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم ١٩٩٥ لسنة ١١ ق جلسة ١٩٦٨/١/٦ مجموعة مبادئ السنة الثالثة عشر ، بند رقم ٥٣ ، ص ٣٩١ .

إدعاء جهة الإدارة المنقول منها الموظف ، أنه تعدى بالضرب على أحد زملائه بالعمل ، وقد إستنتجت المحكمة من كل تلك الملابسات أن النقل إتخذ بهدف توقيع عقوبة مقنعة على الموظف المنقول ، لذلك ذهبت إلى إلغاء القرار الصادر به لكونه مشوباً بالإنحراف بالسلطة (١) .

وإذا كان ما سبق هو موقف مجلس الدولة من الجزاءات المقنعة المستترة خلف قرارات نقل ، فإنه ذهب إلى تأييد قرار النقل ما دام قد خلا من شبهة الجزاء التأديبى المقنع لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه «ولما كان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده كان يعمل بوظيفة مدير إدارة المشتريات ، وأن الوظيفة المنقول إليها هى وظيفة مدير إدارة الرقابة على المخزون السلى ، ولم يثبت من الأوراق أو يقدم المطعون ضده ما يدل على أن الوظيفة المنقول إليها تقل فى درجتها أو مرتبتها عن الوظيفة منها ، بل إن الثابت أن كلا من الوظيفتين يحتل موقعاً واحداً فى مجموعة الوظائف المالية والمحاسبية» (٢) .

وتأسيساً على ما تقدم ذهبت المحكمة إلى أن قرار النقل لا يحمل فى طياته جزاء مقنعاً ولذلك فهو قرار مشروع ولا يجوز النعى عليه بالإنحراف بالسلطة .

ثالثاً: الإنحراف بسلطة نقل الموظفين

قد تفرض مقتضيات الصالح العام على جهة الإدارة نقل أحد موظفيها من مكان لم يعد بحاجة إلى خدماته ، إلى مكان آخر فى أمس الحاجة إلى تخصصه ، وهذا هو النقل المكانى ويختلف عن النقل

(١) المحكمة الإدارية العليا طعن رقم ٦٠٦ ق ، جلسة ١٩٩٥/٤/٢٢ ، دائرة ثانية «غير منشور» .

(٢) المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم ٤٦٢ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٩٤/١٠/٩ ، دائرة ثالثة «غير منشور» .

وقد خالفت المحكمة الإدارية العليا محكمة القضاء الإداري في قضائها السابق ، حيث ذهبت إلى أن الأصل هو أن القرار الإداري يقوم على سبب صحيح قانوناً ، وأنه يصدر بقصد تحقيق الصالح العام ، وبغية سير المرافق العامة إلى أن يثبت العكس ، وإنتهت إلى أنه لا يجوز أن ينسب الخطأ إلى الجهة الإدارية ، لمجرد أنها لم تبين وجه الصالح العام عند إصدارها قرار النقل^(٣) .

وأخيراً حددت المحكمة الإدارية العليا شروط نقل موظفي الإدارة ، حيث يجب أن يكون هدفه هو تحقيق الصالح العام ، وألا يفوت على الموظف فرصة الترقى ، وألا يكون متضمناً جزاءً مقنعاً^(٤) .

وإذا كان ما سبق هو موقف مجلس الدولة المصري فيما يتعلق بمشروعية قرارات نقل رجاله الإدارة ، فإن موقف مجلس الدولة الفرنسي لم يختلف عنه ، حيث أرسى مبدأ عدم جواز نقل موظفي الإدارة لغير هدف المصلحة العامة ، وتطبيقاً لذلك ألغى قرار نقل موظفة بسبب إستناده إلى دوافع شخصية لا إلى المصلحة العامة ، وإنتهى إلى أن هذا القرار مشوباً بالإنحراف في إستخدام السلطة^(٥) .

رابعاً : الإنحراف بسلطة وضع تقارير قياس الكفاية

منح المشرع للإدارة سلطة وضع تقارير قياس كفاية لموظفيها ، حتى درجة وظيفة ، لتقييم أدائهم ولضمان القيام بالواجبات الوظيفية على النحو الأمثل ، والهدف من تخويل الإدارة هذه السلطة هو

كما يجب أن يكون قرار النقل مقصوداً لذاته ، أما إذا إتخذت الإدارة ما منحت من سلطة تقديرية في النقل لتحقيق أغراض أخرى ، فإن القضاء قد جرى على إلغاء تلك القرارات ، فلا يجوز أن يتخذ من نقل الموظف وسيلة لتأديبه على خلاف ما قرره القانون من إجراءات ، كما يجب ألا يكون هدف الإدارة مع النقل الإنتقام من موظف أو إفادته على حساب المصلحة العامة .

وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بإلغاء قرار نقل قُصد به الإنتقام من موظف حيث ثبت أن النقل رغباً عن موافقة الموظف ، وإلى جهة مجال الترقى فيها مقبول ، وذلك بهدف حرمانه من مزاياه وترقية غيره في الدرجة الوظيفية التي كان يشغلها من قبل^(١) .

ويلاحظ إن إلغاء المحكمة لقرار النقل موضوع الدعوى سببه إنحراف الإدارة بسلطة النقل ، حيث لم يكن مبررها في إسماعها الرغبة في تحقيق المصلحة العامة بل الإنتقام من موظف ومحاباة آخر .

وقد ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أن عدم بيان الجهة الإدارية لوجه الصالح العام الذي تغيبته من قرار نقل الموظف بشكل وكن الخطأ في قرار النقل^(٢) .

ووفقاً لهذا الحكم فقد إشتطت محكمة القضاء الإداري لمشروعية قرار النقل أن تفصح الإدارة عن وجه الصالح العام الذي حدى بها إلى إصداره ، وبذلك خالف هذا الحكم قرينة الصحة المفترض توافرها في جميع قرارات الإدارة إلى أن يثبت العكس .

(٣) المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم ٢٨٧٣ لسنة ٣٧ ق علياً ، جلسة ١٩٩٣/١٢/٢١ ، دائرة ثالثة «غير منشور» .

(٤) المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم ٤٦٢ لسنة ٣٦ ق ، جلسة ١٩٩٤/١٠/٩ .

(5) C. E. 31 - 10 1973, Gille, R. 605 .

(١) المحكمة الإدارية العليا ، حكمها الصادر في الطعن رقم ٢٨١٥ ، ٢٨٨٢ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٨ مجموعة أحكام السنة ٣٤ مبدأ ٣ . أ ب ، ص ٧٢٠ .

(٢) محكمة القضاء الإداري ، دعوى رقم ١٨٠٨ لسنة ٤٠ ق - جلسة ١٩٨٩/١١/٢٦ «غير منشور» .

الموظف بتقدير ضعيف هو أمر يخرج عن رقابة القضاء ، لتعلقه بصميم اختصاص الإدارة ، طالما أن هذا التقدير قد خلا من الانحراف أو إساءة استعمال السلطة (٣) .

ويلاحظ على قضاء المحكمة الإدارية العليا أنها لا تعطي نفسها الحق في رقابة ملائمة قرار تقدير الكفاية وإنما تكتفى بالرقابة على مشروعيتها ، وقد إعتراض بعض الفقه على موقف المحكمة الإدارية العليا ، حيث ذهب - بحق - إلى أنه كان يتعين على مجلس الدولة المصرى بسط رقابته على قرار تقدير الكفاية ، كما فعل منذ عام ١٩٦١ حين فرض رقابته على ملائمة القرار التأديبي حينما إشتط لمشروعيتها ألا يشوب تقديره غلو ، بأن يكون هناك ملائمة ظاهرة بين الجريمة التأديبية والجزاء التأديبي (٤) حيث يرى هذا الإتجاه أنه كان من المأمول فيه منذ ذلك التاريخ أن يبسط المجلس رقابته على ملائمة تقدير الكفاية فيشترط لمشروعيتها ألا يكون هناك عدم ملائمة ظاهرة بين هذا التقدير وبين أداء الموظف لعمله . ذلك أن هناك سمات مشتركة بين القرار التأديبي وبين قرار تقدير الكفاية تحبذ التسوية بينها في مدى الرقابة القضائية عليها ، فإذا كانت الأخطاء التأديبية ليست محل حصر تشريعي ، فإن الأداء الوظيفي المتنوع للموظفين ليس محل حصر تشريعي أيضاً وإذا كانت الجزاءات التأديبية تتدرج بنص القانون فإن الأمر كذلك بالنسبة لمراتب تقدير الكفاية ، وإذا لم يكن هناك نصوصاً قانونياً تحدد عقوبة تأديبية لكل فعل بالذات ، فإنه ليس هناك نصوصاً قانونية تحدد مرتبة كفاية معينة لكل أداء وظيفي (٥) .

تحقيق المصلحة العامة المتمثلة في حسن سير المرفق عموماً ، وذلك بحث العاملين على القيام بوظائفهم على الوجه الأكمل ، مع إثابة العامل الممتاز وعقاب العامل المقصر .

إلا أن الإدارة قد تستعمل سلطتها في هذا الشأن إستعمالاً منحرفاً ، لمعاملة موظف ذو حظوة مهمل ، أو لعقاب موظف كفء ، ولكنه لا يحظ بقبول رؤسائه لأسباب غير موضوعية . وهنا يقع الإنحراف بالسلطة في وضع تقرير قياس الكفاية .

وقد تتخذ الإدارة من التقارير السنوية ذات الدرجات المنخفضة أسلوباً للعقاب المقنع (١) .

ونظراً لما تتسم به تلك التقارير من خطورة على المستقبل الوظيفي للخاضعين لها ، فقد بسط القضاء رقابته عليها ملفياً إياها إذا شابها إنحراف بالسلطة .

لذلك ذهبت المحكمة الإدارية العليا وهي بصدد إلقاء الضوء على كيفية وضع تقرير قياس الكفاية إلى أن الدرجة التي يستحقها الموظف عن كل عنصر من العناصر الواردة بالتقرير السنوي ، هو أمر يترخص به الرئيس المباشر والمدير المحلي ورئيس المصلحة ولجنة شئون العاملين كل في حدود اختصاصه ، ولا رقابة للقضاء عليهم في ذلك ... ما دام لم يثبت أن تقديراتهم كانت مشوبة بالإنحراف أو إساءة استعمال السلطة . لتعلق ذلك بصميم اختصاص الإدارة الذي ليس للقضاء أن ينصب نفسه مكانها فيه (٢) .

وذهبت في حكم آخر إلى أنه إذا كان التقدير قد بنى على أسباب تبرره ، فإن تقرير درجة كفاية

(٣) المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم ١٢٥٥ لسنة ١٠٤ ق جلسة ١٩٧١/١/٣ مجموعة السنة ١٦ مبدأ ١٨ ، ص ١٧

(٤) المحكمة الإدارية العليا . طعن رقم ٥٦٣ لسنة ٧٧ ق ، جلسة ١٩٦١/١١/١١ - مجموعة السنة السابعة ، بند ٣ ، ص ٢٧ .

(٥) د. فاروق عبد البر - تقدير كفاية العاملين والرقابة على مشروعيتها ، رسالة جامعة القاهرة «غير موضع التاريخ» ، ص ٣٩٤ .

(١) د. مصطفى عفيفي ، فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها ، مرجع سابق ، هامش ص ١٣ .

(٢) المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم ١٢٥٤ لسنة ١١ ق - جلسة ١٩٦٩/٣/٩ - مجموعة مبادئ الخمسة عشر عاماً ١٩٦٥ حتى ١٩٨٠ ، الجزء الثالث ، ص ٢٦٤٣ .

أن ذلك من الإطلاقات الإدارية التي لا يجوز للقضاء الإداري التدخل فيها ، حيث أن السلطات الرئاسية للموظف العام هي أقدر الجهات على تقييمه وعلى إعطاء الدرجات المعبرة بدقة عن مستواه الوظيفي وكفاءته المهنية ، دون معقب عليها طالما أنها لم تخالف القانون^(٤) .

غير أن تحولاً هاماً ظهر في قضاء مجلس الدولة الفرنسي ، حيث لم يكتف بجعل رقابته على تقارير قياس الكفاية رقابة مشروعية فحسب ، بل أضفى على تلك التقارير رقابة ملازمة وذلك حين ذهب إلى أنه « ومن حيث إن السيد "Leca" منع عن سنة ١٩٧٠ درجة رقمية مقدارها ١٧٢٥ درجة ، متبوعاً بتقدير عام عن كفايته الوظيفية ، وحيث أنه لا يتبين من ملف الدعوى أن تقدير كفاية السيد "Leca" مشوب بغلط بين في التقدير ، أو إساءة استعمال السلطة ... لذا فإنه يكون غير محق في إدعائه بأن الحكم المطعون فيه قد أخطأ حين رفض دعواه^(٥) .

وقد دأب مجلس الدولة الفرنسي على إعلان عدم مشروعية الدرجات الممنوحة للموظف طالما لم تكن مستندة إلى سلوك الموظف العام ولم يكن أساسها كفاءته في أداء عمله^(٦) .

ويتضح من هذه الأحكام أن مجلس الدولة الفرنسي أسبغ رقابة الملازمة على تقدير قياس الكفاية ، حيث اشترط لسلامته وجود تناسب ما بين محل التقدير وسببه ، ومعنى ذلك أن التقرير يكون غير مشروع إذا شابه خطأ بين في التقدير .

وفي تطبيق عملي للرقابة على بواعث الإدارة ، ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أنه « إذا كان الثابت من ملف خدمة الموظف أنه لم يطرأ ما يؤثر في قدرته وكفايته حتى يحدو الأمر ببلجنة شئون العاملين إلى خفض كفايته من ٨٥ إلى ٥٠ درجة . وإذا كان الثابت أيضاً أنها رفعت درجة كفاية موظف آخر - على النحو الذي أهله للترقية بالإختيار في ذات الجلسة ، الأمر الذي يقطع بأن هذا التخفيض وهذا الرفع لم يكونا إلا لوسيلة إستهدفت ترقية الموظف الأخير دون الأول عن طريق التحكم في درجات الكفاية ، التي هي في ذاتها الواقعة المنشأة للترقية بالإختيار ، ومن ثم يكون قرارها في هذا الشأن مشوباً بسوء استعمال السلطة^(١) .

ولقد إمتدت رقابة مجلس الدولة الفرنسي إلى تقارير الكفاية التي تحررها الإدارة لموظفيها ، فيقضى بإلغائها إذا ما إستشعر تضمنها نوعاً من الانحراف بالسلطة ، التي منحها لها المشرع لكي تمارسها في تحقيق هدف المصلحة العامة دون أية أهداف شخصية أو دوافع إنتقامية^(٢) .

وفي البداية كان مجلس الدولة الفرنسي يمتنع عن رقابة ملازمة قرار تقرير الكفاية ، لذلك ذهب في أحد أحكامه إلى أنه « لا يختص قاضي الإلغاء برقابة التقرير الذي يضة رئيس المرفق ، سواء كان هذا التقرير تقريراً عام أو درجة رقمية^(٣) . وكان سند مجلس الدولة إمتناعه عن قبول الطعن في الدرجات المعطاه للموظف العام في تقارير الكفاية ،

(4) C. E. 2 - 11 - 1951 Sieur Bran et Autres R. P. 559.

مشار إليه في د. عادل السعيد أبو الخير ، الضبط الإداري وحدوده ، مرجع سابق ص ٦٢٤ .

(5) C. E. 20 - 12 - 1979 Leea R. P. 44 .

(6) C. E. 9 - 4 - 1975 Beyle. R.p. 850

(١) محكمة القضاء الإداري ، قضية رقم ٤٥٥ لسنة ١٩٠٠ في جلسة ١٩٥٨/١١/١٩ مجموعة أحكام السنتين ١٣٥٢ ، ص ١٤٨ .

(٢) د. أحمد حافظ نجم ، السلطة التقديرية للإدارة ودعاوى الإنحراف بالسلطة ، مقال سابق ، ص ٧٦ .

(3) C.E.19-11-1971 ministre de la sante public .R.p.692 .

تعقيب:

إذا كان مجلس الدولة الفرنسى والمصرى قد إتفقا على إخضاع تقرير قياس الكفاية لرقابتهما ، إلا أنهما اختلفا حول نطاق تلك الرقابة ، فعلى حين إقتصرت رقابة مجلس الدولة المصرى على مشروعية تقرير قياس الكفاية ، فإن رقابة مجلس الدولة الفرنسى تخطت ذلك النطاق وأخضعته لرقابة الملاحة ، ونرى أن مسايرة مجلس الدولة المصرى له فى الخصوص من شأنه التضيق على الإدارة فى الإنحراف بسلطتها فى وضع تقارير قياس الكفاية ، حين تعلم بأن القضاء سوف يفحص عناصره ، بما فى ذلك أسس منح درجاته ، والتي كثيراً ما تنحرف الإدارة بسلطتها عند رصدتها ، وليس فى ذلك إفتئات على سلطة الإدارة فى وضع تلك التقارير ، حيث لا يجوز لها التمسك بسلطة قد يكون فى ممارستها إياها إعتداء على حقوق موظفيها ، مما يؤدى لإصابتهم بإحباط يكون له سئ الأثر على أداء العمل الإدارى بصفة عامة ، ولا يجوز للإدارة أن ترهب الرقابة القضائية لأن هدف هذه الرقابة الأسمى هو تمكين السلطة الإدارية من ممارسة سلطاتها على النحو الأمثل ، وذلك من خلال إحترامها لمبدأ الشرعية ، والذي إستمدت سلطتها من خلاله .

خامساً : الإنحراف بسلطة فصل الموظف لإلغاء

الوظيفة

للإدارة إنطلاقاً من حرصها على تحقيق المصلحة العامة أن تقوم بإلغاء الوظيفة التى لم يعد لها مبرر وتقوم فى هذه الحالة بالطبع بالإستغناء عن الموظفين الشاغلين لها ، ولكن إذا كان هذا الحق مقررراً للإدارة على سبيل الإستثناء لمقتضيات الصالح العام ، فإنه لا يجوز لها إستعمال تلك الوسيلة السهلة للتخلص من الموظفين دون قانونى أو بمررات شخصية ، كما لو

السهلة للتخلص من الموظفين دون مبرر قانونى أو بمررات شخصية ، كما لو قامت بالإلغاء الظاهرى لوظيفة بهدف التخلص من الموظفين الشاغلين لها ثم إعادتها بعد ذلك لتعيين من تشاء . فإن قامت الإدارة بذلك كان قرارها مشوباً بالإنحراف بالسلطة^(١) .

ويتبلور الإنحراف فى هذه الحالة فى أن الإعفاء من الوظيفة يتم فيها بناءً على معايير شخصية ، تتعلق بالرابطة القائمة بين الموظف والإدارة والتي تكون أشد إنتصافاً فى الجهات الإدارية التى تضم عدداً محدوداً من الموظفين ، وبذلك يفوت تحقيق الهدف الذى تقرر من أجله - بحسب الأصل النص القانونى الذى يسمح للإدارة بإلغاء العمل الوظيفى . وتظهر النية العقابية المقنعة للإدارة فى هذه الحالة بصورة صريحة ومعلنة تماماً ، عند إعادة إنشاء نفس الوظيفة فيما بعد وإسناد أمرها إلى موظف آخر^(٢) .

وتمثل الإنحراف فى هذه الحالة فى الحياد عن المصلحة حيث إبتغت الإدارة بقرارها تحقيق مصلحة الغير دون أن يكون فى ذلك تحقيقاً لمصلحة عامة .

وقد ترتكب الإدارة إنحرافاً فى إستعمال الإجراءات وهى بصدد إستعمال سلطة فصل الموظف لإلغاء الوظيفة ، ويكون ذلك حينما يرتكب موظف أخطاء وظيفية تبرر توقيع جزاء تأديبى عليه . وبدلاً من أن تقوم جهة الإدارة بتوقيع الجزاء المناسب عليه فإنها تقوم بإلغاء الوظيفة التى كان يشغلها ، وبالتالي تصل إلى إستبعاد هذا الموظف بوسيلة غير الوسيلة المقررة قانوناً ، ولا شك أن الإدارة تبغى

(١) د. مملوح عبد المجيد ، سلطات الضبط الإدارى فى الظروف الإستثنائية ، مرجع سابق ، ص ٤٠١ .

(٢) د. مصطفى عفيفى ، فلسفة العقوبة التأديبية ، مرجع سابق ، ص ١٢٦ وما بعدها .

وقد تواترت أحكام القضاء الإدارى المصرى على أنه يشترط لمشروعية فصل موظف لإلغاء الوظيفة التى كان يشغلها ، أن يكون هذا الإلغاء حقيقياً وضرورياً ويحقق المصلحة العامة وإلا كان هذا القرار مشوباً بالإنحراف بالسلطة .

وترتيباً على ذلك ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى أنه « لا يجوز فصل الموظف لإلغاء الوظيفة ، إلا إذا كان الإلغاء حقيقياً وضرورياً تقتضيه المصلحة العامة ... فإذا ثبت من وقائع الدعوى أن إلغاء الوظيفة لم يكن حقيقة إقتضتها المصلحة العامة ... كان منطقياً على الإنحراف مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة »^(٤) .

وأكدت المحكمة الإدارية العليا ذات المبدأ ، حين ذهبت إلى أن فصل الموظف نتيجة إلغاء الوظيفة مشروط بأن يكون ثمة إلغاء حقيقى للوظيفة التى كان يشغلها الموظف^(٥) .

والواقع أن منح الإدارة سلطة فصل موظفيها لإلغاء الوظيفة أمر بالغ الخطورة حيث يمكن لها إستغلاله لإرتكاب كافة صور الإنحراف بالسلطة من مجانية المصلحة العامة ومخالفة قاعدة تخصيص الأهداف . ونظراً لصعوبة إثبات الإنحراف بالسلطة بصفة عامة ، فإن الإدارة قد تتماهى فى إنحرافها باستعمال سلطة فصل الموظفين لتحقيق مآرب منية الصلة بصالح المرفق .

تحقيق الصالح العام باستبعاد الموظف الذى يرتكب أخطاء إدارية وترى أنه غير صالح للإستمرار فى عمله ، ولكن جهة الإدارة كان يتعين عليها اللجوء إلى الوسيلة المقررة قانوناً لهذا الغرض ، ومن ثم فإن لجونها إلى إلغاء الوظيفة وهى فى الحقيقة تهدف إلى عزل الموظف الذى ألفت وظيفته ، يمثل إنحرافاً بالإجراء طالما أنه ليس هناك إلغاء حقيقى لهذه الوظيفة^(١) .

وتطبيقاً لذلك ألغى مجلس الدولة الفرنسى قرار الإدارة بفصل موظف لإلغاء الوظيفة فى حين أنها كانت تهدف إلى توقيع جزاء تأديبى حيث ذهب إلى أن « القرار المطعون فيه لا يمثل قرار فصل لإلغاء الوظيفة ولكنه يمثل قرار عزل ، وحيث أن الجهة الإدارية إستبعدت الطاعن من وظيفته على نحو غير مشروع ، فإنها تكون قد إرتكبت خطأ من طبيعة تبرر قيام مسئوليتها »^(٢) .

كما ألغى مجلس الدولة الفرنسى قرار جهة إدارية بفصل أحد موظفيها ، بعد أن تبين له أن جهة الإدارة بعد أن تركت هذه الوظيفة شاغرة لمدة عام ، قامت بإحلال موظف جديد محله ، وهذا ما إستشف مجلس الدولة الفرنسى من خلاله ، أن القرار الصادر بفصل الموظف لإلغاء الوظيفة ، وإنما ، يمثل عزل دون إتباع الوسيلة المقررة قانوناً^(٣) .

(١) د. فؤاد مرسى ، فكرة الإنحراف بالإجراء ، مرجع سابق ، ص ٢٣٤ .

(2) C.E.27-4-1960 Haurillan, R.p.277.

(3) C.E.22-1-1926 Lefrance Rec.p.76.

(٤) محكمة القضاء الإدارى ، قضية رقم ١٨١١ لسنة ٦٩ جلسة ١٩٥٥/١/٧ ، السنة التاسعة ، ص ٤٠٢ .

(٥) المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم ٢٤٥ لسنة ٣٠ ، جلسة ١٩٥٩/١٢/٥ ، السنة الخامسة ، ص ٧٩ .

أهم مراجع البحث

- د . عبد الفتاح عبد البر ، النظريات القضائية وأوجه الطعن في القرار الإداري دار النهضة العربية سنة ١٩٩٧ .
- د . مصطفى محمود عفيفي ، المبادئ العامة للإجراءات الإدارية غير القضائية دراسة مقارنة في التشريع والفلسفة والقضاء المصري .
- د . عبد الفتاح عبد البر ، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة ، دراسة مقارنة رسالة دكتوراه ، القاهرة سنة ١٩٧٨ .
- د . سعاد الشرقاوي قضاء الإلغاء وقضاء التعويض ، دار النهضة العربية سنة ١٩٨١ .
- د . محسن خليل ، قضاء الإلغاء ، دار المطبوعات الجامعية سنة ١٩٨٩ .
- د . عبد الفتاح عبد البر ، الانحراف في إستئصال الإجراء ، مقال مجلة العلوم الإدارية سنة ١٩٨٠ .
- د . الديدموني مصطفى أحمد ، رسالة الإجراءات والأشكال في القرار الإداري في القاهرة سنة ١٩٨٦ .
- د . مصطفى أبو زيد فهمي ، القضاء الإداري ومجلس الدولة دار المعارف بمصر سنة ١٩٧٩ .
- د . فؤاد العطار ، القضاء الإداري ، دار النهضة العربية .
- د . محمود عاطف البناء ، الوسيط في القانون الإداري ، دار الفكرة العربي سنة ١٩٩١ .
- د . عبد الغنى عبد الله بسيوني ، ولاية القضاء الإداري على أعمال الإدارة سنة ١٩٨٣ .
- د . سامي جمال الدين ، القرارات التأديبية المستترة « المقنعة » ولاية التعقيب على مشروعيتها ، دار النهضة سنة ١٩٨٦ .
- د . مصطفى عفيفي ، فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها دراسة مقارنة ، رسالة سيادته لتيل درجة الدكتوراه بحقوق عين شمس سنة ١٩٧٦ .
- د . فاروق عبد البر ، تقدير كفاية العاملين والرقابة على مشرعته رسالة جامعة القاهرة .
- د . أحمد حافظ نجم ، السلطة التقديرية ودعاوى الانحراف بالسلطة مقال مجلة العلوم الإدارية العدد الثاني ، السنة ٢٤ - ديسمبر سنة ١٩٨٢ .
- د . محسن أنس جعفر ، الوسيط في القانون الإداري ، دار النهضة العربية سنة ١٩٨٧ .
- د . مصطفى كامل ، رقابة مجلس الدولة الإدارية والقضائية ، دار النهضة العربية - د . محمود حلمي ، مقال عيوب القرار الإداري ، مجلة مجلس الدولة العدد الثاني سنة ١٩٧٠ .
- د . عبد الحكم فوده المخصوصة الإدارية - أحكام دعوى الإلغاء ، دار المطبوعات الجامعية بالأسكندرية سنة ١٩٩٦ .
- د . طعيمة الجرف ، قضاء الإلغاء ، دار النهضة العربية سنة ١٩٨٤ .
- د . عصام عبد الوهاب البرزنجي ، رسالته في السلطة التقديرية للإدارة والرقابة القضائية .
- د . أحمد موسى الغويري ، رسالته قضاء الإلغاء في الأردن .
- د . ماجد راغب الحلو ، القضاء الإداري ، منشأة المعارف بمصر سنة ١٩٨٥ .
- د . سليمان الطماوي - القضاء الإداري ، قضاء الإلغاء ، دار الفكر العربي سنة ١٩٧٦ .
- د . سامي جمال الدين ، الدعاوى الإدارية والإجراءات .
- د . عادل السعيد أبو الخير ، الضبط الإداري وحدوده ، رسالة جامعة القاهرة سنة ١٩٩٣ .
- د . سليمان الطماوي ، نظرية التعسف في استخدام السلطة سنة ١٩٧٦ .
- د . فؤاد موسى ، فكرة الانحراف بالإجراء ، كوجه من أوجه مجاوزة السلطة « دراسة مقارنة » دار الفكر العربي سنة ١٩٩٧ .
- د . سليمان الطماوي ، الوجيز في القضاء الإداري ، دار الفكر العربي القاهرة سنة ١٩٧٨ .
- د . حامد ندى ، القضاء الإداري ، عمان نقابة المحامين سنة ١٩٧٢ .
- د . عبد العزيز عبد المتعم خليفة المحامي ، الانحراف بالسلطة كمسبب لإلغاء القرار الإداري - دار النهضة العربية سنة ٢٠٠١ .

إن المحاماه كالصخرة السماء التي تطاول عنان
السماء ، والتي سترتد عنها ولا ترقى إليها أطماع
الطامعين أو مغامرات المغامرين ، وستظل صامدة
في كل عهد وحين ، مرفوعة الرأس وضياء الجبين ،
وقناتها لأي غامز لا ولن تلين .

المفضول له الأستاذ الجليل
مكرم عبيد نقيب المحامين الأسبق

دعوى البطلان الأصلية

للسيد الأستاذ المستشار الدكتور / ماهر أبو العينين
نائب رئيس مجلس الدولة

أولاً: إنعدام الأحكام

القاعدة أن الحكم القضائي متى صدر يظل قائماً ومرتباً بآثاره وأهمها حجية الأمر المقضى مالم يتم الغاؤه بإحدى طرق الطعن المقررة قانوناً فإذا كان الحكم بما لا يجوز الطعن فيه أصلاً أو استنفذت طرق الطعن فيه صار صحيحاً بصورة نهائية وفقاً لقاعدة عدم جواز المساس بالحكم ولا يمكن التمسك ببطلانه عن طريق الدعوى أو الدفع أو المنازعة في تنفيذه .

ومع هذا فمن المسلم أن هناك عيوباً جسيمة إذا شابت الحكم القضائي تمنع من إعتباره موجوداً منذ صدوره ولذا لا تستنفذ سلطة القاضي ولن يرتب حجية الأمر المقضى وفي هذه الحالة يكون غير قابل للتصحيح لأن غير الموجود لا يمكن تصحيحه ولذا يمكن التمسك بهذا العيب بأي طريق سواء بطريق الدعوى الأصلية أو بالطلب العارض أو الدفع أو بالمنازعة في تنفيذه كما يمكن استخدام طرق الطعن القانونية للتمسك بهذه العيوب ويمكن للقاضي أن يقرر إنعدامه من تلقاء نفسه إذا جرى التمسك بالحكم أمامه ويطلق على الأمر الذي ترتبه هذه العيوب « الإنعدام » تمييزاً له عن البطلان القابل للتصحيح (١) .

ولقد انحازت محكمة النقض المصرية إلى هذه الفكرة وذهبت تواظب على إعمالها في خصوص الأحكام القضائية ، وتقوم هذه الفكرة في تطبيقات المحكمة علي ضرورة التصنيف في العيوب التي يمكن أن تشوب الأحكام والتنويع في آثارها بحسب جسامه العيب ، فالعيب الجسيم هو العيب الذي يجرد الحكم من مقوماته وأركانه الأساسية على نحو

يفقده كيانه وصفته كحكم ويطيح بما له من حصانة ويحول دون اعتباره موجوداً منذ صدوره ، فلا يستنفذ سلطة القاضي ولا يرتب حجية الأمر المقضى ولا يرد عليه التصحيح لأن المعدوم لا يمكن رأب صدعه . فإذا لم يتوافر في العيب هذه الصفة فإنه لا يكون جسيماً فلا يجرد الحكم من صفته ولا يؤدي إلى إنعدامه .

وقضت محكمة النقض بأن المشرع حصر طرق الطعن في الأحكام ووضع لها آجالاً محدودة وإجراءات معينة بحيث يمتنع بحث أسباب العوار التي تلحق بالأحكام إلا عن طريق التظلم منها بطرق الطعن المناسب لها بحيث إذا كان الطعن غير جائز أو استغلق فلا سبيل لاهدار تلك الأحكام بدعوى بطلان أصلية وذلك تقديراً لحجية الأحكام باعتبارها عنوان الحقيقة إلا أنه يستثنى من ذلك الأصل العام حالة تجرد الحكم من أركانه الأساسية بحيث يشوبه عيب جوهري جسيم يصيب كيانه ويفقده صفته كحكم ولا يرتب حجية الأمر المقضى ولا يرد عليه التصحيح لأن المعدوم لا يمكن رأب صدعه (٢) .

وقد مالت أغلبية الفقه إلى تأييد فكرة الإنعدام في الأحكام مع إختلاف في بعض الأحيان عن التطبيقات القضائية لمحكمة النقض في خصوص حالات الإنعدام إلا أن واحد من كبار فقهاء قانون المرافعات رأى أن هذه النظرية ليس لها سند تشريعي وهي فكرة غير منطقية وخاطئة وغير دقيقة فضلاً عن أنها فكرة غير مفيدة (٣) .

(٢) نقض مدني جلسة ١٩٨٢/٢/٢ الطعن ٥٠٩ س ٤٥ ق - مجموعة القواعد التي قررتها محكمة النقض في خمسين عاماً - المجلد الثاني - ص ٢٩١٤ - قاعدة ٢٢٨٩ ، نقض - جلسة ١٠١٧ س ٤٨ ق - جلسة ١٩٧٩/٢/١٤ - س ٢٠ - ص ٥٢٠ - المجموعة السابقة ص ٢٩١١ - قاعدة ٢٢٧٩ .

(٣) د/ فتحي والي - رسالة عن نظرية البطلان في قانون المرافعات وتحديث هذه الرسالة بمعرفة د/ أحمد ماهر زغلول - سنة ١٩٩٧ - ص ٥١٠ .

(١) د/ وجدى راغب : النظرية العامة للعمل القضائي في قانون المرافعات سنة ١٩٧٤ - ص ٤٠٣ .

غير أن غالب الفقه يؤيد هذه النظرية ووجد فيها حلاً لتلك الحالات التي يبلغ فيها العيب الذي يصيب الحكم حداً من الجسامة لا يجوز معه أن يتمتع الحكم بالحجية فضلاً عن إمكان الفأوه وعدم الإعتداد به حيث يتجرد الحكم من أركانه الأساسية ويوجد فيها الفقه أيضاً تفرقة بين تلك الحالات التي يعتبر فيه الحكم عيب بسيط يمكن تداركه عند الطعن عليه فإذا لم يطعن عليه تحصن الحكم مع ما فيه من عيب وبين تلك الحالات التي لا يجوز فيها إضفاء حصانة على الحكم بعد إنقضاء ميعاد الطعن فيه وهي حالات الإنعدام .

ولم يصل الفقه والقضاء إلى وضع معيار ثابت جامع للتفرقة بين الحكم الباطل والحكم المعدوم فالأمر لا يعدو سوى تطبيقات قضائية يختلف الفقهاء في تقييمها أو تصورات فقهية يمكن ألا يعتد بها القضاء .

وقد قضت محكمة النقض بأن الحكم لا يعتبر له وجود في نظر القانون إلا إذا كان موقعه موظفاً عند التوقيع وإذا فمتى زالت صفة القاضي عن رئيس المحكمة الذي قضى في الدعوى فإن وضعه بعد ذلك أسباب الحكم ثم توقيعه إياه لا يكسب ورقته الصفة الرسمية ولا يجعل منها بالتالي حكماً مستوفياً الشكل القانوني ، وإذا لم يكن موجوداً في الدعوى غير تلك الورقة ولم يكن عليها توقيع آخرين ممن اشتركوا مع موقعها في الفصل في القضية ، فإن الدعوى كأنها لا حكم فيها .

(نقض ٢١ مايو سنة ١٩٤٦ - مجموعة ج ٢ - رقم ١٦٢ - ص ١٥٧)

أما إذا صدر الحكم من قاضي آخر غير القاضي الذي تمت المرافعة أمامه - كان الحكم باطلاً .

(نقض ملغى في ٥ يونيو ١٩٥٨ - مجموعة أحكام نقض ص ٥ - رقم ٦٤ - ص ٥٢٦)

وقضت محكمة النقض أن خلو الحكم من بيان المحكمة التي أصدرته يؤدي إلى الجهالة ويجعله كأنه لا وجود له .

(نقض جنائي ٥ نوفمبر سنة ١٩٥٧ - مجموعة أحكام نقض ص ٨ - رقم ٢٣٦ - ص ٨٧٠)

ومن أركان الحكم المختلف عليها أيضاً أن يصدر على شخص موجود فإذا ثبت أن المحكوم عليه قد توفي قبل صدور الحكم فإن هذا الحكم يعتبر معدوماً لا باطلاً ولكن هذا في نطاق الأحكام الجنائية فقط - أما عن النطاق المدني فإنه في بعض الحالات إذا كانت الدعوى صالحة للفصل فيها وتم الفصل فيها فعلاً فلا يجوز تطبيق فكرة الإنعدام في هذه الحالة بل يكون الحكم صحيحاً أما إذا كانت الدعوى غير صالحة للقضاء فيها وكان أحد المدعين متوفياً فيها فإن الحكم الصادر يكون باطلاً لا منعدماً^(١) أما إذا كان الشخص متوفياً قبل إقامة الدعوى فإن الحكم يكون منعدماً لإنعدام الخصومة .

ومن الأركان المختلف عليها بين التطبيقات القضائية القضائية والآراء الفقهية الأركان المتعلقة بشكل الحكم وصدوره من محكمة لها ولاية الفصل في الدعوى فصدور الحكم من محكمة لا ولاية لها يجعله منعدماً وهو ما تطبقه محكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا في مصر ويجب أن يحرر الحكم في الشوب الذي ينص عليه القانون فإذا صدر بطريقة تعدم هذا الركن فنحن أمام حكم معدوم لا باطل مثال ذلك أن يصدر الحكم غير مكتوب إطلاقاً أو خالٍ من المنطوق .

وقضت محكمة النقض بأن الحكم المفقود لا يحوز قوة الشيء المحكوم فيه .

(نقض جنائي في ٨ أكتوبر سنة ١٩٥٧ - مجموعة أحكام نقض ص ٨ - رقم ٢٠٩ - ص ٧٨١)

وقضت بأن كل حكم يجب أن يكون بالكتابة ويوقعه القاضي الذي أصدره وإلا يعتبر غير موجود .

(نقض جنائي ١٦ يونيو سنة ١٩٤٧ - مجموعة ج ٧ - رقم ٢٨١ - ص ٢٦٠)

ويبدو أن محكمة النقض تعتبر الحكم الخالي من تاريخ إصداره حكماً معدوماً، إذا قضت بأن ورقة

(١) د / رمزي سيف - أصول المرافعات لسنة ١٩٦٣ - ص ٥٧١

الحكم هي من الأوراق الرسمية التي يجب أن تحمل تاريخ إصداره وإلا بطلت لفقدائها عنصراً من مقومات وجودها قانوناً .

(نقض جنائي في ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٥٧ - مجموعة أحكام النقض
س ٨ - رقم ٢٥٢ - ص ٩٢٤)

ولعل الصحيح أن التاريخ لا يعدو أن يكون عملاً جوهرياً في العمل الإجرائي ، يؤدي إخفاقه الي بطلاته وليس شرطاً من شروط هذا العمل أي لا يؤدي عدم مراعاته إلى إنعدامه .

قضت محكمة النقض بأن خلو الحكم من بيان المحكمة التي أصدرته يؤدي إلى الجهالة ويجعله كأنه لاوجود له .

(نقض جنائي في ٥ نوفمبر سنة ١٩٥٧ - مجموعة أحكام النقض
س ٨ - رقم ٢٣٦ - ص ٨٧٠)

ومن التطبيقات القضائية التي أبرزها أحد الفقهاء ^(١) لحالة من حالات الإنعدام ما ذهب إليه .

ومن التطبيقات القضائية كذلك للعيوب الجسيمة القضاء بما لم يطلب ذلك أن المطالبة القضائية هي مفترض ضروري للعمل القضائي لازم لوجوده وهي أيضاً محلله الابتدائي ، فالإدعاءات التي تحملها إلى القضاء هي محل نشاط القاضى بياشر وظيفته بشأنها رامياً إلى إعلان إرادة القانون فيها مصدراً الأمر المقضى والذي يقيد الخصوم بالحجية التي تلازمه - ولا يمكن تصور وجود لعمل قضائي في غياب محله وهو الإدعاء القانوني ، ولذلك فإن القضاء بما لم يطلب يعد من العيوب الجسيمة التي تشوب الحكم ، فتتخلع عنه الصفة القضائية بما يعنى إنعدامه ، وبإنعدام الحكم وزوال صفته فإنه لا يرتب الآثار التي ينسبها القانون للأحكام ، فهو لا يستنفذ سلطة القاضى الذي أصدره ، ولا يرتب حجية الأمر المقضى في خصوص ما تضمنه من قضاء لم يطلب .

وذهب في تحليله لقضاء النقض إلى أنه :

يجب الحذر من الخلط بين التزديد في القضاء - و- التزديد في التسبيب . فالتزديد في القضاء يعد عيباً جسيماً ينال من الحكم في وجوده فيؤدى إلى إنعدامه في خصوص ما تزدد فيه - أما التزديد في التسبيب بمعنى أن يتضمن الحكم أسباباً ناقلة تنفصل عن القضاء الوارد في الحكم ولا تؤدي إليه ، فإن القاعدة المعتمدة في خصوصها أنها لا تعد من العيوب التي تنال من الحكم ، فلا تؤثر في قيامه أو في صحته ، فيهمل أمرها ويغض النظر عنها ، فيقوم الحكم صحيحاً طالما كان ما أورده من أسباب كافية لحمل القضاء الوارد فيه .

فمن المستقر عليه في قضاء محكمة النقض أن ما تتزدد فيه المحكمة من قضاء يخرج عن حدود الطلبات المطروحة لا يعتد به ولا ترتب أثراً فإذا كانت المحكمة قد عرجت إلى الى مسألة خارجة عن حدود النزاع لم يُطلب منها القضاء فيها ، فإن ما عرضت له من ذلك لا يجوز الحجية .

وأخيراً سنعرض لمذهب أحد كبار الفقهاء ^(٢) في هذا الخصوص تعميماً للفائدة ويجب أن نلاحظ أن ما أورده من آراء خاصة بالتفرقة بين العيب المبطل للحكم والمعدم له إنما مزج فيها بين التطبيقات القضائية وبين آراء الفقهية .

فذهب إلى أنه :

وما يجب توجيه النظر إليه أن البطلان المتعلق بالنظام العام لا يعدم الحكم ولا يفقده كيانه ، وإذن لا يعد ضابطاً للتفرقة بين حالة الإنعدام وحالة البطلان كون البطلان الذي يشوب الحكم متعلقاً بالنظام العام أو غير متعلق به .

(٢) د/ أحمد أبو الوفا : نظرية الأحكام في قانون المرافعات - منشأة المعارف - ص ٣١٦

(١) د/ فتحي سرور - المرجع السابق - ص ٥٢٤ .

العيب المعدم للحكم والعيب المبطل له :

اولاً : من ناحية صدوره من محكمة تتبع جهة

قضائية .

صفة القاضى وزوالها - تشكيل المحكمة

وعدد أعضائها - قيام سبب من أسباب عدم

إصلاحية أو الرد - صدور الحكم من جهة قضائية

غير مختصة .

يعتبر معدوماً الحكم الصادر من شخص لا

يعتبر قاضياً ، أو من قاضٍ لم يحلف اليمين

القانونية ، أو من قاضٍ زالت عنه ولاية القضاء

بسبب العزل أو الإحالة على المعاش أو الاستقالة .

إذا توفى القاضى بعد المداولة وقبل النطق

بالحكم ، وجب فتح باب المرافعة من جديد ، وإعادة

تشكيل الهيئة بإدخال عضو يحل محل المتوفى ،

وإلا اعتبرت الهيئة التى أصدرت الحكم غير التى

سمعت المرافعة .

أما إذا توفى القاضى بعد جلسة النطق بالحكم

التي حضرها وقبل التوقيع على مسودته - فإن

الحكم يكون باطلاً ولا يكون معدوماً إذ يعد قائماً -

دون أسباب أو بعبارة أدق دون توافر الضمانة التى

يحققها توقيع القضاء على المسودة عملاً بالمادة

(١٧٥) ، مما يستوجب بطلانه .

ويعتبر معدوماً الحكم الصادر من قاضٍ موقوف

بصفة مؤقتة عن عمله .

وإذا حُجِرَ على قاضٍ فإن جميع ما أصدره من

أحكام يعد معدوماً من وقت توقيع الحجر عليه ،

والطلب بتوقيع الحجر على قاضٍ ، أمام المحكمة

المختصة نوعياً ومحلياً عملاً بالقواعد العامة - لا

يوقف ، وفى ذاته ، القاضى عن عمله .

ولا يعد معدوماً الحكم الذى يصدر من قاضى

ندب إلى المحكمة التى أصدر الحكم فيها بطريقة غير

صحيحة - ويفترض بطبيعة الحال أن يكون المندوب

قاضياً يعمل فى محكمة أخرى ، وفى الدرجة

القضائية التى تؤهله للندب ، فمثلاً إذا نُدِبَ أحد

القضاة مستشاراً فى محكمة النقض ، فإنه يعد

معدوم الصفة فى هذا الصدد ، وتكون الأحكام

الصادرة من الدائرة التى يشترك فيها معدوماً .

ويعتبر معدوماً الحكم الصادر من قاضيين بدلاً

من ثلاثة ، بشرط أن يكون الحكم قد صدر بالفعل

منهما دون الثلاثة ، فإذا ورد خطأ مادي فى ديباجة

الحكم بصدد عدد أعضاء المحكمة ، فإنه لا يؤثر فى

صحته مادام قد ورد فى محضر الجلسة أن الذى

أصدره هم القضاة الثلاثة المذكورة أسماؤهم فى

المحضر ، وصدور الحكم من أربعة قضاة - بدلاً من

ثلاثة - يبطله ولا يعدمه .

وإذا صدر حكم من قاضٍ غير صالح لنظر

الدعوى لتوافر سبب من أسباب عدم الصلاحية المقررة

فى المادة ١٤٦ أو ١٦٥ أو المادة ٤٩٨ فإنه يعد

باطلاً وليس معدوماً ، عملاً بالمادة ١/٤٧ ، وهو

يعد باطلاً ولو اتفق الخصوم على العكس ، إنما يتعين

الطعن فيه وفقاً للقواعد المقررة ، فإذا أغلقت سبل

الطعن فيه صار باتاً غير قابل لأى مطعن .

ويعتبر باطلاً ، وليس معدوماً ، الحكم الصادر

من قاضٍ يجوز رده عملاً بالمادة ١٤٨ ، بإفترض أن

طالب الرد لم يعلم بأسبابه إلا بعد صدور الحكم .

ويذهب الرأى الراجح فى فرنسا إلى التسليم

بحجية الحكم الصادر من أية جهة من جهات

القضاء ، ولو خالف الاختصاص المتعلق بالوظيفة أو

من مبدأ فصل السلطات وذلك لحسم النزاع ووضع

حد له ولرعاية حجية الأمر المقضى به واحترامها .

ونرى التسليم بهذا المبدأ فى مصر بعد أن زال

تعدد جهات قضاء الأحوال الشخصية ، وأصبح رجال

القضاء فى كل من المحاكم القضائية والإدارية ممن

تتوافر فيهم شروط واحدة ، وبعد أن أوجب قانون

المرافعات الجديد ، عند الحكم بعدم اختصاص المحكمة اختصاصاً متعلقاً بالوظيفة إحالة الدعوى إلى الجهة القضائية المختصة ، وفرض هذه الإحالة عليها (م ١١٠) .

ثانياً: من ناحية صدور الحكم فى خصومة :

حتى تتعقد الخصومة يتعين أن تعلن صحيفتها إلى المدعى عليه ، وأن يكون كل من طرفيها أهلاً للتقاضى ، وإلا فإنها تعد معدومة هي وجميع الأحكام التى تصدر فيها .

ومن ثم يعتبر معدوماً الحكم الصادر على من لم يعلن إطلاقاً بصحيفة الدعوى ، أو على من تم إعلانه بإجراء معدوم ، كما إذا ثبت بحكم من القضاء تزوير محضر الإعلان ففقد الإعلان كياناً ووجوده ، وإنما يعد مبنياً على إجراء باطل الحكم الصادر على من أعلن بصحيفة باطلة .

ويعتبر معدوماً الحكم الصادر على من توفى ، أو فقد أهليته قبل رفع الدعوى عليه ، أو على من لم يكن ممثلاً فيها على وجه الإطلاق .

وقد قضت محكمة النقض - بناء على ما تقدم - أن الخصومة لا تتعقد إلا بين أطراف أحياء وإلا كانت معدومة ، وأن الدفع بعدم انعقاد الخصومة بين الأطراف الواجب اختصاصهم قانوناً لا يسقط بعدم إبدائه فى صحيفة الاستئناف ، وأنه إذا علم الخصم - أثناء نظر الاستئناف - بوفاة المدعى عليه قبل رفع الدعوى جاز لكل ذى مصلحة منهم الدفع بإنعدام الحكم الابتدائى .

وإنما إذا توفى الخصم أو فقد أهليته أثناء نظر الدعوى ، وصدر الحكم عليه دون أن يمثل فى الخصومة من يقوم مقامه ، دون أن يعلن بقيام هذه الخصومة فإن هذا الحكم يعد باطلاً ولا يعد معدوماً - والبطلان المتقدم مقرر فقط لمصلحة من شرع إنقطاع الخصومة لحمايته - وهم ورثة المتوفى أو من

قام من فقد أهلية الخصومة أو من زالت صفته - لأنهم هم وحدهم الذين قد يجهلون قيام الخصومة ، فأوجب المشرع وقفها حتى لا يصدر الحكم فى غفلة منهم ، فلا يجوز للخصم الآخر طلب البطلان ، ولا يجوز للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها .

وإذا توفى المدعى قبل انعقاد الخصومة وقبل إعلان صحيفتها ، فإن هذه الوفاة لا تؤدي إلى بطلان الإعلان فى كل الأحوال - وبعبارة أخرى هذا البطلان شرع لمصلحة الورثة وحدهم ، ولهم إذا شأوا الإبقاء على الخصومة ، وفى كل الأحوال تكون لهم مصلحة فى ذلك .

ويذكر الأمر إذا توفى المدعى - أو فقد أهليته - قبل انعقاد الخصومة وقبل إعلان صحيفتها ، واستمرت ، وصدر الحكم فيها على ورثته فى غفلة منهم ، ودون علمهم أن مورثهم قد شرع فى إقامة الخصومة قبل وفاته وأنها قد انعقدت - بإعلان صحيفتها إلى المدعى عليه - بعد هذه الوفاة - تكون الخصومة فى الحالة المتقدمة معدومة ، ويعد معدوماً كل حكم يصدر فيها على المدعى إذ أن وجوده شرط أساسى لانعقادها ، وما دامت وفاته قد تمت قبل انعقاد الخصومة ، ولم تصح الإجراءات تدخل ورثته من تلقاء أنفسهم أو بناء على إعلان من جانب المدعى عليه ، فإن كل حكم يصدر فيها على المدعى يكون معدوماً ، أما الحكم الذى يصدر فيه على المدعى عليه فيكون قابلاً للبطلان رعاية لمصلحة ورثة المدعى .

وغنى عن البيان أن وفاة المدعى بعد انعقاد الخصومة تؤدي إلى إنقطاعها عملاً بالمادة ١٣٠ ، ويكون كل إجراء أو حكم يحدث أثناء الإنقطاع باطلاً ، على ما تقدم ذكره .

والحكم فى غير ما طلبه الخصم ، أو بأكثر مما طلبه ، يعتبر فى واقع الأمر صادراً فى غير خصومة ويعد معدوماً ، ومع هذا يعتبره القانون حكماً قابلاً لإلتماس إعادة النظر (م ٢٤١) .

ولا يعتبر معدوماً الحكم الصادر في خصومة صحيفتها باطلة لعيب في الإعلان أو لنقض في بياناتها ، أو الحكم الصادر في الموضوع على الرغم من وجوب شطب القضية لتخلف أطرافها عن الحضور أو على الرغم من وجوب الحكم باعتبارها كأن لم تكن عملاً بالمادة ٨٢ ، أو الحكم بسقوطها عملاً بالمادة ١٣٤ ، أو بانقضائها بالتقادم عملاً بالمادة ١٤٠ ، وذلك لأن البطلان أو السقوط في الأحوال المتقدمة لا يعدم الخصومة ، ولا يفقدها كيانها ولا يجعلها والعدم سواء ، وإنما هو يشوبها ويصيب صحتها - هذا ولو اعتبر البطلان أو السقوط في الأحوال المتقدمة أو في بعضها من النظام العام .

وإذا ، الحكم الصادر في دعوى صحيفتها باطلة يكون قابلاً للإلغاء لبنائه على إجراء باطل ، والحكم في الموضوع الصادر على الرغم من تخلف الخصوم عن الحضور يكون هو الآخر مبنياً على إجراء باطل ، لأن النزاع لا يثبت ولا يتأكد إلا بحضور الطرفين أو أحدهما في الجلسة الممتدة لنظر الدعوى وبإدلائه بما لديه من طلبات ودفع ، وإذا كان النزاع على الحق هو شرط أساسي في الإلتجاء إلى القضاء وإلا فلا تقبل الدعوى ، وإذا كانت هذه القاعدة مبنية على اعتبارات متصلة بالنظام العام حتى لا تشغل المحاكم بدعاوى لا يفيد منها أحد - فإذا لا تملك المحكمة الفصل في الدعوى من تلقاء نفسها عند تخلف طرفيها بل هي تلزم بشطب الدعوى ، وإلا كان حكمها مبنياً على إجراء باطل .

كذا يكون مبنياً على إجراء باطل الحكم الصادر على الرغم من سقوط الخصومة عملاً بالمادة ١٣٤ أو إنقضائها بالتقادم عملاً بالمادة ١٤٠ ويحصل التظلم من الحكم في الأحوال المتقدمة بولوج طرق الطعن المقررة بصده ، وبمراعاة الشروط التي تقدمت دراستها .

وإذا ترك المدعى دعواه مراعيًا المادة ١٤١ ، وقبل خصمه هذا الترك في الأحوال التي يشترط فيها المشرع هذا القبول لإبقائه ، ومع ذلك قضت المحكمة في موضوع الدعوى ، فإن حكمها يكون قد بنى على إجراءات باطلة لأن النزاع على الحق هو أساسي في الإلتجاء إلى القضاء - على ما تقدم ذكره .

ثالثاً: من ناحية تحرير الحكم:

يعتبر معدوماً الحكم غير المكتوب ، أو الذي لم يوقع عليه رئيس الهيئة التي أصدرته والكاتب أو الذي لم يذكر فيه إطلاقاً اسم المحكوم له والمحكوم عليه .

وإنما يعتبر معدوماً الحكم الصادر دون مراعاة لحكم المادة ١٦٦ أو المادة ١٩٧ أو المادة ١٧٠ ، أو المادة ١٧٨/٢ أو الحكم غير المسبب أو الذي لم تودع أسبابه في الميعاد المقرر في القانون .

وجدير بالذكر أن الأوامر التي تصدر على العرائض ومحاضر الصلح التي تتم عملاً بالمادة ١٠١ لا تعد من قبيل الأحكام ، فلا تخضع للقواعد المقررة بالنسبة إلى الأحكام ، كذا الحال بالنسبة إلى القرارات الصادرة في الهيئات الإدارية التي يخولها المشرع سلطة الفصل في بعض التظلمات .

وإذا كنا قد أوردنا مذهب الفقيه الكبير في هذا الخصوص فهو لأهميته من الناحية العملية بالرغم من اختلافنا معه في بعض الفروض التي اعتبر العيب فيها مُعَدِّمٌ للحكم أو مُبْطِلٌ له فقط وأهم هذه الحالات حالة إنتفاء صلاحية أحد القضاة للحكم فهنا يكون الحكم منعماً لا باطلاً وهو ما أكدته المحكمة الإدارية العليا في أحكامها التي سنعرضها وقضاؤها في هذا الخصوص أكثر منطقية وتأصيلاً .

والرأي الراجح في الفقه أن المحكمة المختصة بنظر طلب إنعدام الحكم هي المحكمة التي أصدرت الحكم

والأحكام التي تصدر في الدعوى في مواجهة شخص بدون إعلانه للجلسة المحددة لنظر الدعوى إعلاناً صحيحاً أو ضد شخص متوفى ، ففي هذه الحالات وأشباهها يكون الحكم باطلاً لبنائه على إجراءات باطلة .

ومن حيث إنه لذلك يكون الطعن قد قام على أساس سليم من القانون ويكون الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض الدعوى قد جاء مخالفاً للقانون ويتعين من أجل ذلك إلغاؤه والقضاء ببطلانه . الحكم الصادر في الدعوى رقم ٣٩٠ لسنة ٣ القضائية لعدم إعلان صحيفة الدعوى إلى المدعى إعلاناً صحيحاً . (الطعن رقم ٧٧٠ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٦١/٢/١٨ من ٦ ص ٧٤٢)

ومن حيث إنه واضح مما تقدم أن المدعى يطعن في حكم صادر من دائرة فحص الطعون بالمحكمة الإدارية العليا بدعوى بطلان أقامها مستنداً إلى أن ثمة بطلاناً وقع في الإجراءات أثر في الحكم المطعون فيه .

ومن حيث إن هذه المحكمة تختص بالفصل في طلب إلغاء الحكم الصادر منها إذا ما شابه عيب جسيم يسمح بإقامة دعوى بطلان أصلية .

ومن حيث إنه طبقاً للمادة ١٧ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ في شأن تنظيم مجلس الدولة تنظر دائرة فحص الطعون الطعن بعد سماع إيضاحات مفوضي الدولة وذوي الشأن أن رأى رئيس الدائرة وجهاً لذلك . . . « وتبين المحكمة في المحضر بإيجاز وجهة النظر إذا كان الحكم صادراً بالرفض ولا يجوز الطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن » ومفاد هذا النص أن المشرع لم يأذن بالطعن في الحكم الصادر من دائرة فحص الطعون بأي طريق من طرق الطعن بحيث يتعذر التمسك بكل أوجه البطلان التي تعيب الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري أو المحاكم الإدارية أو المحاكم التأديبية التي تجهز الطعن فيها أمام المحكمة الإدارية العليا .

لأنه إذا كان الحكم منعماً فإن المحكمة تكون وكأنها لم تستنفذ سلطتها عند إصدار الحكم غير أننا نرى أن أنسب محكمة يجب أن تختص بنظر هذه الدعوى هي محكمة الطعن العادية وتختص محكمة النقض بنظر دعوى بطلان الحكم الصادر منها على نحو يقارب مذهب المحكمة الإدارية العليا الذي سنعرضه وهناك آراء فقهية أخرى ترى أنه يجوز التمسك بالإلغاء في حالة إمكانية الطعن على الحكم إن كانت المواعيد مفتوحة أو في صورة إشكال في التنفيذ حيث يكون مطروحاً على محكمة الإشكال وجود الحكم كسند تنفيذي وأخيراً في صورة دعوى البطلان الأصلية^(١) وسوف نرى أن دعوى البطلان الأصلية ليست هي السبيل الوحيد الصحيح لتقرير إنعدام الأحكام بل يمكن تجاهل الحكم المنعّم وعدم الإعتداد به .

ثانياً : إتجاه المحكمة الإدارية العليا في خصوص دعوى البطلان الأصلية :

ذهبت المحكمة الإدارية العليا منذ بواكير أحكامها إلى :

إنه ولئن كان لا يجوز أن يطعن في الأحكام بطريق البطلان الأصلي وإنه إذا كان الحكم باطلاً وانقضت مواعيد الطعن فيه أو استنفذت اعتبار صحيحاً من كل الوجوه ولا يجوز بأي حال من الأحوال التمسك بأي وجه من أوجه بطلانه طبقاً لقاعدة Voies de Nulite n'ont lien contre les jugements إلا أن هذه القاعدة تخضع لعدة إستثناءات وهي الأحكام التي تصدر من فرد أو أفراد عاديين ليس لهم ولاية القضاء والأحكام الصادرة من محكمة لا وظيفة لها أو على خلاف القواعد الأساسية الموضوعية للنظام القضائي والقرارات القضائية التي لا تفصل في منازعة ما ولو اتخذت شكل الأحكام كالحكم الصادر برسو المزداد ،

(١) د / أحمد أبو الوفا - المرجع السابق - ص ٣٣١ .

هذه الدعوى لا تستند إلى أساس سليم من القانون ويتعين والحالة هذه القضاء برفضها وإلزام المدعى المصروفات .

(القضية رقم ١٥٠٤ لسنة ١٤١٤ ق - جلسة ١١/٢١/١٩٧٠ ص ١٦ ص ٢٩)

ومن حيث إن أحكام المحكمة الإدارية العليا تصدر عن أعلى محكمة طعن في القضاء الإداري فلا يجوز أن يعقب عليها ولا أن يقبل طعن فيها إلا إذا انتفى عنها صفة الأحكام القضائية بأن يصدر الحكم عن مستشار قام به سبب من أسباب عدم الصلاحية للفصل في الدعوى أو أن يقتصر الحكم بعيب جسيم تقوم به دعوى البطلان الأصلية وإذا كانت أسباب عدم الصلاحية شخصية لا تجاوز شخص القاضي الذي تقوم به ولا يتأثر بها من يجلسون معه في الدائرة التي يزيد عدد أعضائها على النصاب الذي صدر به أحكامها كما لا يؤثر سبب عدم الصلاحية الذي يقوم بمفوض الدولة ولدى المحكمة الإدارية العليا فيما تصدره من أحكام وإذا تبين من الإطلاع على أوراق الحكم أن السيد المستشار لم يشارك بشيء في نظر الطعنين ولا في إصدار الحكم فيهما ولا المداولة فيهما كما لم يثبت اشتراك السيد المستشار في الحكم وهو لم يشترك في تقدير كفاية الطاعن وما ساقه المدعى من دلائل لا تفيد في إثبات شيء من هذا الاشتراك وهي تتفق وما يجرى عليه العمل في توزيع القضايا بين أعضاء الدائرة من السادة المستشارين فلا يكون ثمة أحد ممن أصدر الحكم المطعون فيه قد قام به سبب من أسباب عدم الصلاحية للفصل في الطعنين المشار إليهما ولا يلحق بالحكم البطلان سواء من المفوض الذي أعد التقريرين بالرأي القانوني في الطعنين ولا مما قام من ذلك بالمفوض الذي حضر جلسات المحكمة عند الفصل فيها ذلك أن أحد من المفوضين لا يقوم

ومن حيث إنه إذا أجاز إستثناء الطعن بدعوى بطلان أصلية في الأحكام الصادرة بصفة نهائية فإن هذا الإستثناء - في غير الحالات التي نص عليها المشرع كما فعل في المادة ١٤٧ من قانون المرافعات رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ - يجب أن يقف عند الحالات التي تنطوي على عيب جسيم وتمثل إهداراً للعدالة يفقد فيها الحكم وظيفته .

ومن حيث إن المدعى يستند في دعواه ببطلان حكم دائرة فحص الطعون بجلسة أول يولييه سنة ١٩٦٧ في الطعن رقم ١٥٨٢ لسنة ٨ القضائية إلى أنه لم يعلن بميعاد الجلسة الأمر الذي فوت عليه التعقيب على التقرير الصادر من هيئة مفوضي الدولة ومنعه من إبداء أوجه دفاعه أمام المحكمة الإدارية العليا .

ومن حيث إن الثابت من الإطلاع على أوراق الدعوى أن تقرير هيئة مفوضي الدولة الذي قدم إلى دائرة فحص الطعون لم يشتمل على وجهة نظر لم يناقشها الطاعن ذلك لأن هذا التقرير انتهى إلى تأييد الحكم الصادر من محكمة القضاء الإداري بجلسة ١٢ من أبريل سنة ١٩٦٢ وقد عالج المدعى في تقرير طعنه في هذا الحكم كل المآخذ التي وجهها إليه .

ومن ناحية أخرى فإن المدعى حينما عرض في عريضة دعوى البطلان التي أقامها - إلى المطاعن التي نسبها إلى حكم محكمة القضاء الإداري المطعون فيه لم يأت بجديد على ما ذكره في أسباب الطعن التي كانت تحت نظر دائرة فحص الطعون ومن ثم يتعذر القول بأن إغفال إعلان الطاعن بميعاد الجلسة المحددة لنظر الطعن رقم ١٥٨٢ سالف الذكر على فرض صحته - ينطوي على عيب جسيم ويمثل إهداراً للعدالة يفقد معها الحكم وظيفته وبذلك تكون

بهذا الفصل ولا يقضى بشيء منه وإذا كان ما أخذه الطاعن على قضاء الحكم قد اقتصر على اجتهاد ذلك القضاء في تأويل القانون وتطبيقه وليس في عدم رد الحكم على بعض من وجوه دفاع الطاعن غير الجوهرية ما يعتبر عيباً جسيماً يصم الحكم بالبطلان الأصلي ولا يكون ما يجيز التعرض للحكم المطعون فيه ويكون الطعن لا سند له من القانون ويتعين رفضه .

(الطعن رقم ٥٩٢ لسنة ٢٤ ق- جلسة ١٩٧٩/٦/١٧ ص ٢٤ من ١٢٢)

ومن حيث إنه عن تحديد وسيلة التمسك بهذا البطلان فمن الجدير بالذكر أنه وإن كان من المقرر فقهاً وقضاً أنه لا بطلان في الحكم سواء بدعوى مبتدأة أو بطريق الدفع في دعوى قائمة إلا أن هذا ينصرف إلى الحكم الذي وإن كان يعتوره البطلان إلا أنه موجود ومنتج لكل آثاره مالم يقض ببطلانه بإحدى الطرق المقررة لذلك قانوناً - أما الحكم المعدوم وهو الذي تجرد من الأركان الأساسية للحكم والتي حاصلها أن يصدر من محكمة تتبع جهة قضائية وأن يصدر بما لها من سلطة قضائية ، أي في خصومة وأن يكون مكتوباً ، فهذا الحكم يعتبر غير موجود وغير منتج لأي أثر قانوني ، ولا يلزم الطعن فيه للتمسك بانعدامه وإنما يكفي إنكاره عند التمسك بما اشتمل عليه من قضاء ، كما يجوز الطعن فيه بالبطلان بدعوى أصلية أو بدفع في دعوى قائمة .

ومن حيث إنه على هدى ذلك وإذا كان الثابت من الأوراق أن الدعوى الفرعية وإن كانت الجهة الإدارية لم تتبع في شأن إقامتها الطريق القانوني السليم إلا أن الجلى في الأمر أن الطاعن ووكيله علما بها من المذكرة التي تسلم صورتها الوكيل أمام مفوض الدولة بجلسة التحضير المنعقدة في ١٦ من مايو سنة ١٩٦٧ وقام بالرد عليها بما يغدو من المتعذر معه

إعتبار الحكم الصادر فيها منعدماً فاقداً طبيعته كحكم بل يعتبر - في الحقيقة - قد شابه وجه من أوجه البطلان مما يجوز معه الطعن فيه أمام هذه المحكمة تطبيقاً للمادة ٢/١٥ من قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ سالف الذكر التي تقتضي بجواز الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري «إذ وقع في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم» وعلى ذلك وإذا كان الثابت أيضاً أن الطاعن قد علم في ١٩ من ديسمبر سنة ١٩٦٩ بهذا الحكم عند إعلانه بقائمة الرسوم الصادر في شأنه ، وقد استغلق أمامه طريق الطعن فوات مواعيده المقررة ومن ثم فلا يجوز له بعد ذلك رفع دعوى بطلان أصلية لأن الحكم أصبح بمنجى من الإلغاء .

ومن حيث إنه فيما يتعلق بما أثاره الطاعن بشأن عدم إخطاره بأي من جلستى المرافعة في الدعوى رقم ١٨٤ لسنة ٢١ القضائية إلى أن صدر الحكم فيها بجلسة ٢٧ من أبريل سنة ١٩٦٩ فالثابت من الإطلاع على دفتر صادر من محكمة القضاء الإداري (الأرشيف) في الفترة من ٥ من نوفمبر سنة ١٩٦٨ حتى ٢٨ من ديسمبر ١٩٦٨ أن سكرتارية محكمة القضاء الإداري أرسلت إلى وكيل الطاعن (الأستاذ / عبدالمجيد عيسى المحامي ٩ إخطاراً في ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٦٨ برقم ٣١٧٣ لإبلاغه بتاريخ جلسة الأول من ديسمبر سنة ١٩٦٨ (وهي تاريخ أول جلسة في المرافعة) . وأنه وإن كانت المادة ٣٢ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ المشار إليه تقضي بأن يبلغ قلم كتاب المحكمة تاريخ الجلسة إلى ذوى الشأن ويكون ميعاد الحضور ثمانية أيام على الأقل ، وكان الواضح أن الإخطار تم لأقل من ثمانية

أيام ، إلا أنه يلاحظ أن عدم مراعاة هذه المدة وإن كان يؤدي - إلى وقوع عيب شكلي في الإجراءات يؤثر في الحكم ويترتب عليه بطلانه شكلاً إلا أن سبيل التمسك ببطلانه هو الطعن عليه بالطرق المقررة قانوناً لا رفع دعوى مبتدأة بالبطلان إذ أن ولوج هذه الوسيلة الإستثنائية يجب أن يقف عند حد الحالات التي تنطوي على عيب جسيم يمثل إهداراً للعدالة يفقد معها الحكم وظيفته كحكم .

(الطعن رقم ٥٣٧ لسنة ٢٢٣ ق - جلسة ١٩٨٠/٦/٧ من ٢٥ ص ١١٢)

ومن حيث إنه عن السبب الأول من أسباب الطعن ، فإن الثابت من ملف الطعن أن الدكتور هو الذي أودع صحيفة الدعوى رقم ٣٢٠٠ لسنة ٢٧ ق بتاريخ ١٩٨١/٨/١٢ إستناداً إلى توكيل رسمي عام برقم ٣٠٢٧ لسنة ٦٨ توثيق السيدة عن الطاعن ، فحدد لنظرها أمام الدائرة الأولى علماً بجلسته ١٩٨٢/٥/٢٦ لم يحضرها الطاعن ولا أحد عنه وأحيلت إلى الدائرة الثانية علماً لنظرها بجلسته ١٩٨٢/٦/١٣ ولم يحضر أحد أيضاً فتأجلت لجلسته ١٩٨٢/١٠/٣١ حيث حضر الأستاذ / بتوكيل خاص أودع ملف الدعوى ، وقررت المحكمة إحالة الدعوى إلى الدائرة المختصة بنظر منازعات الأعضاء وحددت لنظرها جلسته ١٩٨٢/١١/٧ ، وبهذه الجلسة حضر الأستاذ / وطلب التأجيل لضم المستندات المشار إليها في مذكرة المدعى المرفقة بالملف تحت رقم ٣ دورسيه ، فقررت المحكمة التأجيل لجلسته ١٩٨٣/٢/٦ لتقدم الجهة الإدارية المستندات المشار إليها ، وفي ٦ من فبراير سنة ١٩٨٣ حضر الأستاذ / وطلب التأجيل لضم المستندات المذكورة فقررت المحكمة التأجيل لجلسته ١٩٨٣/٦/٥ لتنفيذ القرار السابق ، وفي الجلسة المذكورة لم يحضر الأستاذ / وحضر الأستاذ / المحامي عن الدكتور /

..... عن المدعى حيث تأجل نظر الدعوى لجلسته ١٩٨٣/١٠/٢ لتنفيذ القرار السابق ، ولم تنظر الدعوى بهذه الجلسة لتغير الدائرة المختصة بشئون الأعضاء ونظرت الدائرة المختصة بجلسته ١٩٨٣/١١/٢٧ حيث حضر الأستاذ / عن الدكتور / عن المدعى وحجزت الدعوى للحكم لجلسته ٨ من يناير سنة ١٩٨٤ وفيها صدر الحكم المطعون فيه ومن حيث أن الثابت مما تقدم أن المدعى مثل في الدعوى بوكيل عنه طوال فترة تداولها حتى تم حجزها للحكم على النحو السابق بيانه ، فمن ثم تكون الإجراءات قد تمت طبقاً لأحكام القانون ولا مطعن عليها ، وعما أثاره الطاعن من أن أوراق وملف الدعوى وظاهر الحال تدل بوضوح على انتهاء وكالة الدكتور / منذ سفره وانتقال هذه الوكالة إلى الأستاذ / فهو دفاع غير صحيح ولا أساس له . ذلك أن تحديد من يمثل المدعى أمام المحكمة أمر يملكه المدعي وحده ووكالة الدكتور / عن المدعي أمر ثابت بملف الدعوى ولا يوجد ما يفيد إنتهاء هذه الوكالة أو الإنهاء الأصيل لها بل إن إستمرار حضور محام عنه بغير استمرار الوكالة وبالتالي يكون حضور محام عنه عن المدعي صحيح ولا غبار عليه ، وحضور الأستاذ / عن المدعي بعض الجلسات بمقتضى توكيل خاص لا يدل بذاته ولا يجوز أن يستفاد منه قصر الوكالة عليه وإنهاء وكالة الدكتور / إذ لا مانع من حضور أكثر من محام عن المدعي كما هو الحال في الطعن المائل ، ومن ثم يكون هذا الوجه من أوجه الطعن لا أساس له من القانون واجب الرفض .

ومن حيث إنه عن باقي أسباب الطعن ، فلا تخرج عن أن تتعلق وموضوع الطعن من حيث تأويل القانون وتطبيقه مقصود منها المساس بما قام عليه

الحكم المطعون عليه لا غناء منها ، وليست مما يعتبر عيباً جسيماً يجيز التعرض للحكم ويصمه بالبطلان .

(طعن رقم ١٠٢٨ لسنة ٢٠٠٠ ق- جلسة ١٨/١/١٩٨٦)

ومن حيث أن المادة ١٤٧ من قانون المرافعات المدنية والتجارية تنص على أنه يقع باطلاً عمل القاضى أو قضائه فى الأحوال المتقدمة (مادة ١٤٦) ولو تم باتفاق الخصوم . وإذا وقع هذا البطلان فى حكم صدر من محكمة النقض جاز للخصم أن يطلب منها إلغاء الحكم وإعادة نظر الطعن أمام دائرة أخرى .

ومن حيث أن المادة ١٤٦ من قانون المرافعات تنص على أن :

يكون القاضى غير صالح لنظر الدعوى ممنوعاً من سماعها ولو لم يرده أحد من الخصوم فى الأحوال الآتية :

- إذا كان وكيلاً لأحد الخصوم فى أعماله الخصوصية أو وصياً عليه أو قياً .

- إذا كان قد أفتى أو ترافع عن أحد الخصوم فى الدعوى أو كتب فيها ولو كان ذلك قبل إشتغاله بالقضاء أو كان قد سبق له نظرها قاضياً أو خبيراً أو محكماً أو كان قد أدى شهادة فيها .

ومن حيث إن الطعن المائل يتأسس على عدم صلاحية بعض مستشارى المحكمة الإدارية العليا للفصل فى طلبات الرد ، فضلاً على عدم مراعاة إجراءات الإعلان بتحديد تاريخ الجلسات ، وهى الأسباب التى تجيز قبول دعوى البطلان الأصلية ، ويكون الدفع بعدم قبول الدعوى غير قائم على أساس من القانون .

(طعن رقم ٤٢٢٢ لسنة ٢٠٠٠ ق- جلسة ٢٢/١/١٩٨٨)

ومن حيث إن المحكمة الإدارية العليا تختص بالفصل فى طلب إلغاء الحكم الصادر منها إذا ما شابه عيب جسيم يسمح بإقامة دعوى البطلان الأصلية ، ولا يكون ذلك إلا أن كان الحكم المطعون فيه يمثل إهداراً للعدالة ويفقد الحكم فيها وظيفته ، وتنتفى عنه صفة الحكم القضائى كأن يصدر الحكم عن مستشار قام به سبب من أسباب عدم الصلاحية أو يقترن الحكم بعيب جسيم تقوم به دعوى البطلان الأصلية ولا ريب أن الطعن فى الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا بدعوى البطلان الأصلية هو إستثناء ينطوى على مساس بحجية الحكم المطعون فيه ، وبذلك يقف هذا الإستثناء عند الحالات التى تنطوى على عيب جوهري جسيم يصيب الحكم ويفقده صفته كحكم قضائى له حجيته بوصفه قد صدر من المحكمة الإدارية العليا وهى أعلى محكمة طعن فى القضاء الإدارى .

ومن حيث أنه عن السبب الأول من أسباب الطعن - بطلان إجراءات تحضير الدعوى لعدم صلاحية مفوض الدولة المقرر فى مباشرة اختصاصه فى الدعوى تحقيقاً للحيدة التامة ، ذلك أن الأستاذ / مفوض الدولة المقرر أحدث فى ترتيب أقدمية الأعضاء من المدعى ومن ثم له مصلحة شخصية فى إخراج المدعى من خدمة المجلس فإن المادة ١٤٦ من قانون المرافعات تقضى بأن يكون القاضى غير صالح لنظر الدعوى ممنوعاً من سماعها وإن لم يرده أحد الخصوم فى الأحوال الآتية :

(١) (٢) (٣)

(٤) (٥)

إذا كان قد أفتى أو ترافع عن أحد الخصوم فى الدعوى أو كتب فيها ولو كان قبل إشتغاله بالقضاء

أو كان سبق له نظرها قاضياً أو خبيراً أو محكماً أو كان كان قد أدى شهادة فيها ، وتقتضى المادة ١٤٧ بأن يقع باطلاً عمل القاضى أو قضاؤه فى الأحوال المتقدمة الذكر ولو تم بإتفاق الخصوم والمادتان ١٤٦ و ١٤٧ من قانون المرافعات تتناولاً فقط القاضى الذى يفصل فى النزاع فهو وحده الذى يكون غير صالح لنظر النزاع والحكم فيه وممنوعاً من سماع الدعوى بشأنه ، ولو لم يردده أحد الخصوم ويقع عمله باطلاً فى الأحوال المبينة فى المادة ١٤٦ وإن تم بإتفاق الخصوم - أما مفوض الدولة المقرر ومثل هيئة مفوضى الدولة فى تشكيل المحكمة فلا يسرى فى حقهما حكم المادتين ١٤٦ ، ١٤٧ من قانون المرافعات لأن أيهما لا يفصل بقضاء فى أى منازعة وإنما يطرح رأياً إستشارياً للمحكمة أن تأخذ به كله أو بعضه أو تطرحه كله أو ترفضه وقد سبق للمحكمة الإدارية العليا الأخذ بهذا النظر فى الطعن رقم ٥٩٣ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٩٩٧/٦/١٧ فقضت بأنه يجب إلا يكون أحد ممن أصدروا الحكم المطعون قد قام به سبب من أسباب عدم الصلاحية للفصل فى النزاع ولا يلحق البطلان بالحكم بسبب ما قام من أسباب عدم الصلاحية بمفوض الدولة الذى أعد التقرير فى الطعن بالرأى القانونى فى النزاع أو بمفوض الدولة الذى حضر جلسات المحكمة لأنه أى مفوض الدولة فى الحالات لا يفصل فى النزاع ولا يقضى بشئ فيه « المجموعة ١٥ سنة الجزء ٢ صحيفة ١٣٨٣ » وعلى ذلك فإنه لا يعيب الحكم المطعون فيه تقرير هيئة مفوضى الدولة من الأستاذ /

الأحداث من الطاعن فى ترتيب الأقدمية ويضاف إلى ذلك أن السبب الأول من أسباب الطعن على الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا بدعوى البطلان الأصلية المائلة يقوم على نظر متعذر قبوله لأنه يشترط فى القاضى وفى

مفوض الدولة أن يكون كلاهما أسبق من زميلهما المدعى أو الطاعن فى ترتيب أقدمية أعضاء مجلس الدولة ويجعل لأيهما إن كان أحدث فى ترتيب الأقدمية من المدعى أو الطاعن مصلحة فى إخراج المدعى أو الطاعن من مجلس الدولة بما يترتب عليه إفساح الطريق أمام أى منهما فى فرص الترقى وتولى المناصب التى يكون من حق المدعى أصلاً لأنه الأقدم أن يسبق إليها ، وهذا النظر لا يستند إلى حكم فى قانون مجلس الدولة أو فى قانون المرافعات أو غيره ، كما أنه يسمح بأن يكون شرط المصلحة فى الدعوى قائماً على المصلحة المحتملة أى الإحتمالية ، بينما حكم القانون أنه يشترط فى المصلحة أن تكون مصلحة شخصية مباشرة بقرها القانون ولئن كان قانون المرافعات قد أجاز أن تكون المصلحة محتملة فى الدعوى على سبيل الإستثناء من الأصل الذى يوجب أن تكون المصلحة فيها شخصية ومباشرة ، فقد أوجب القانون أن يكون شرط الإعتداد بالمصلحة الإحتمالية هو الإحتياط لرفع ضرر محقق بالإستيثاق لحق يخشى زواله ودليله عند النزاع فيه إلا أن الطاعن يستند إلى المصلحة الإحتمالية فى هذا الطعن كأساس لطلباته ذلك أن عدم صلاحية مفوض الدولة لأنه الأحداث فى ترتيب الأقدمية من الطاعن ومن ثم له مصلحة فى إخراج الطاعنة من خدمة المجلس كما يفسح للمفوض من فرص الترقى وتولى الوظائف التى كانت أصلاً من حق الطاعن هو من قبيل إقامة طلبات الطاعن جميعها وإقامتها على أساس المصلحة الإحتمالية إذ تخلو هذه الإعتبارات من معنى المصلحة الشخصية المباشرة تماماً وهى تتعلق بوقائع قائمة فى الواقع الحالى ويحتمل أن يتحقق فى المستقبل أو لا تتحقق وليس فى ذلك كله إحتياط لرفع ضرر محقق جسيم أو قريب الوقوع ، وليس فى ذلك كله إستيثاق لحق

بخشى زوال دليله عند النزاع فيه ويضاف إلى ذلك أن الأخذ بهذا النظر يؤدي إلى نتائج غير مقبولة ذلك أن تخصيص السبق في ترتيب الأقدمية بتقديم تقرير مفوض الدولة وبالقضاء في منازعات أعضاء المجلس يؤدي إلى أن لا يجد نواب رئيس مجلس الدولة المتقدمين في ترتيب الأقدمية من يفصل في منازعاتهم مع المجلس أو من يؤاخذهم عن الخروج على واجبات الوظيفة أن يُنسب إلى أحدهم خروج على واجبات ومقتضيات الوظيفة لأنه لا يوجد أحد يسبقهم في ترتيب أقدمية من أعضاء المجلس ذلك أنه لا يصح التسليم بأنهم خارج المسألة أو منازعاتهم مع المجلس ليس لها قضاء للفصل فيها ، ومن ناحية أخرى فإنه لا وجه للمقارنة بين الطاعتين وبين الأستاذ / لأن الطاعن كان منذ صدور قرار إنهاء خدمته في ١٩٨٥/٢/٢٧ خارج المجلس بينما كان الأستاذ / داخل المجلس ولم يجمعهما كشف أقدمية واحد من ذلك التاريخ ، ولذلك لا يصح أن يُنسب إلى الأستاذ / أن له مصلحة في إخراج الطاعن من الخدمة بمجلس الدولة لأن الطاعن كان بالفعل ومنذ ١٩٨٥/٢/١٧ خارج المجلس وليس من أعضائه ومصلحة الأحداث في ترتيب الأقدمية في إخراج من يسبقه في ترتيب الأقدمية هي مصلحة نظرية غير جدية وإحتمالية ولا تصلح أساساً لإقامة منازعة قضائية عليها ، وكل ما تقدم فإنه بالإضافة إلى أن أسباب عدم الصلاحية لنظر الدعوى المنصوص عليها في المادة ١٤٦ من قانون المرافعات إنما تخص القاضي الذي يفصل في النزاع ولا تمتد إلى غيره من أعضاء هيئة مفوضي الدولة سواء المقرر منهم الذي يودع التقرير في الدعوى أو من يحضر منهم جلسات المحكمة لتكملة تشكيلها ، فإن الوجه الأول من

أوجه الطعن المائل لا يقوم على أساس من المصلحة الشخصية المباشرة ، ويقوم على أساس المصلحة الإحتمالية ، وهو يقوم على فروض جدلية وإحتمالية بحتة ، ولا يستقيم في حق نواب رئيس مجلس الدولة التاليين في ترتيب الأقدمية مباشرة لرئيس مجلس الدولة ، وعلى ذلك فإن تقديم تقرير هيئة مفوضي الدولة من الأستاذ / في الطعن طعنًا على قرار إنهاء خدمته والمقيد برقم ٣١/٣٦٩٣ ق عليا رغم أنه أحدث في ترتيب الأقدمية من الطاعن ، لا يترتب عليه البطلان الحكم المطعون فيه ، ومن ثم لا تقبل معه دعوى البطلان الأصلية المقامة من الطاعن طعنًا على الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا في الطعن سالف الذكر والقاضي برفض الطعن موضوعاً .

ومن حيث إنه عن الوجه الثاني من أوجه الطعن وهو بطلان تشكيل المحكمة ، وعدم صلاحية مفوضي الدولة الذي حضر المحكمة الأستاذ / لأنه أحدث من المدعى في ترتيب الأقدمية وله صلة مصاهرة بالمدعى يمتنع من سماع الدعوى ، فإن الثابت من الإطلاع على أوراق ملف الطعن رقم ٣٦٩٤ / ٣١ ق أن المستشار / حضر جلسة المرافعة المنعقدة بجلسة ١٩٨٦/٥/٤ ممثلاً لهيئة مفوضي الدولة كما حضر جلسة المرافعة المنعقدة في ١٩٨٦/٥/١٨ و جلسة ١٩٨٦/٦/٢٢ المحددة لإصدار الحكم في الطعن سالف الذكر والتي صدر الحكم فيها فعلاً ، ولقد ذكر في نسخة الحكم الأصلية أن الحاضر عن هيئة مفوضي الدولة بجلسة إصدار الحكم في الطعن وهي جلسة يوم ١٩٨٦/٦/٢٢ هو المستشار / وتم تصحيح نسخة الحكم الأصلية والتأشير في هامش الحكم بأن

مفوض الدولة الحاضر عن هيئة مفوضي الدولة هو المستشار / وتوقع من رئيس المحكمة بما يورد صحة هذا البيان ، وعلى ذلك يكون الوجه الثاني من أوجه الطعن على الحكم الصادر في الطعن رقم ٣١/٣٦٩٤ ق بدعوى البطلان الأصلية في غير محله وعلى غير أساس سليم من القانون .

ومن حيث إنه عن الوجه الثالث من أوجه الطعن على الحكم بدعوى البطلان الأصلية وهو التفريط الجوهري في الحكم - فهي من جملتها أسباب موضوعية والأصل ألا تفرض هذه الأسباب الموضوعية متى أغلق باب الطعن على حكم المحكمة الإدارية العليا للأسباب المتعلقة بالشكل والإجراءات (ومع ذلك تتناولها المحكمة) .

(الطعن رقم ٢٤١٥ لسنة ٣٢ ق - جلسة ١٩٨٨/٤/٢٠)

ومن حيث إن المحكمة الإدارية العليا قد إستقر قضاؤها أيضا على أنه ولئن كانت أحكام لمحكمة الإدارية العليا خاتمة المطاف فيما يعرض من أقضية على القضاء الإداري ومن ثم لا تقبل الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن شأنها شأن الأحكام الصادرة من محكمة النقض وإذ كان الشارع قد أجاز الخصم أن يطلب إلى محكمة النقض إلغاء الحكم الصادر منها إذا قام بأحد أعضاء الهيئة التي أصدرته سبب من أسباب عدم صلاحية المنصوص عليها في المادة ١٤٦ من قانون المرافعات وإعادة نظر الطعن أمام دائرة أخرى فإن مثل هذه الوسيلة ينبغي إتاحتها للخصم إذا ما وقع البطلان في حكم المحكمة الإدارية العليا لذات السبب وذلك لوحدة العلة التي تقوم على حكمة جوهرية هي توفير ضمانات أساسية لتطمين المتقاضين وصون سمعة القضاء .

ومن حيث إنه على هدى ما تقدم وإذ كان الثابت من الأوراق في الطعن المائل أن الطاعن سبق

أن أقام الدعوى رقم ٥٦٨٩ لسنة ٣٧ ق أمام محكمة القضاء الإداري (دائرة العقود الإدارية والتعويضات) وتحدد لنظرها أمام هذه الدائرة جلسة ١٩٨٣/٩/٢٥ ، وتداول نظرها بعد ذلك أمامها على النحو المبين بمحاضر جلساتها ، وبجلسة ١٩٨٤/١/٢٢ قررت الدائرة برئاسة السيد / الأستاذ المستشار عرض الدعوى على السيد المستشار / نائب رئيس مجلس الدولة ورئيس محكمة القضاء لإحالتها إلى دائرة أخرى لوجود مانع لدى الدائرة من الفصل فيها ، وبناء على ذلك أحيلت الدعوى إلى دائرة أخرى من دوائر محكمة القضاء الإداري وتداول نظرها أمامها إلى أن قضت بجلسته ١٩٨٤/١/٢٠ بعدم جواز نظر الدعوى (الدعويين المضمومتين رقمي ٣٥٨٩ لسنة ٣٧ ق و ١٣٤٨ لسنة ٣٨ ق) لسبق الفصل فيها ، وذلك على النحو السالف بيانه تفصيلاً .

ولما كان الثابت من الأوراق أن حكم محكمة القضاء الإداري سالف الذكر كان محل الطعن رقم ٨٦٥ لسنة ٣١ ق عليا المشار إليها آنفاً وإذ كان يبين من الإطلاع على الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا بجلسته ١٩٨٦/٢/٨ والطعن رقم ٨٦٥ لسنة ٣١ ق سالف الذكر أن السيد الأستاذ المستشار / كان عضو في دائرة منازعات الأفراد والعقود الإدارية والتعويضات التي أصدرت ذلك الحكم ومن ثم يكون قد قام السيد الأستاذ المستشار / سبب من أسباب عدم صلاحية للفصل في الطعن رقم ٨٦٥ لسنة ٣١ ق عليا لسبق تنحيه عن نظر الدعوى رقم ٣٥٨٩ لسنة ٣٧ قضاء إداري محل الطعن المذكور .

ومن حيث إنه ولئن كانت أسباب عدم صلاحية سواء نتيجة ظروف عدم الصلاحية المجتمعية أو نتيجة

ويبلغ قلم كتاب المحكمة تاريخ الجلسة إلى ذوى الشأن ، ويكون ميعاد الحضور ثمانية أيام على الأقل ويجوز في حالة الضرورة تقصيره إلى ثلاثة أيام » وجرى قضاء هذه المحكمة كذلك ، على أن علة هذا النص - الذى رددته قوانين مجلس الدولة المتعاقبة - هي تمكين ذوى الشأن ، بعد تمام تحضير الطعن وتجهيزه للمرافعة ، ومن الحضور بأنفسهم أو بوكالاتهم أمام المحكمة للإدلاء بما لديهم من إيضاحات ، وتقديم ما يعين لهم من بيانات وأوراق لإستيفاء الدعوى وإستكمال عناصر الدفاع فيها ومتابعة سير إجراءاتها وما إلى ذلك مما يتصل بحق الدفاع ويرتبط بمصلحة جوهرية لذوى الشأن وترتب على إغفال الإبلاغ بتاريخ الجلسة وقوع عيب جسيم فى الإجراءات من شأنه الإضرار بمصالح الخصم الذى وقع هذا الإغفال فى حقه والإخلال بحقه فى الدفاع ، الأمر الذى يؤثر فى الحكم وترتب عليه بطلانه .

ومن حيث إن الثابت بأوراق الطعن رقمى ٢٢٩٧ و ٢٧/٢٣٢١ ق عليا ، أنه لئن أبلغ المطعون ضده بجلسته ١٩٨٥/٦/١٠ التى عينت لنظرهما أمام دائرة فحص الطعون ، وذلك بالكتاب رقم ٣١٣٤ فى ١٣/٤/١٩٨٥ ، فليس فى الأوراق ما يفيد أن هذا الكتاب إرتد ، بما يقيم قرينة على إعمال علم المطعون ضده بجلسته ١٩٨٥/٦/١٠ بيد أنه تخلف عن الحضور فيها ، وبها قررت المحكمة ضم الطعن رقم ٢٢/٢٣٢١ ق عليا إلى الطعن رقم ٢٧/٢٢٩٧ ق عليا ليصدر فيهما حكم واحد وحكمت بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه ، وألزمت المطعون ضده مصروفات هذا الطلب وقررت إحالة الطعن إلى المحكمة الإدارية العليا « الدائرة الثانية » .

ظروف عدم الصلاحية التقديرية ، والمنصوص عليها سواء فى قانون السلطة القضائية أو قانون المرافعات كلها تعتبر أسباباً شخصية لا تجاوز القاضى الذى قام به سبب عدم الصلاحية ، ولا يمتد إلى أعضاء المحكمة الآخرين فكل أسباب عدم الصلاحية شخصية إلا أن الثابت أن دائرة العقود الإدارية والتعويضات بمحكمة القضاء الإدارى برئاسة السيد الأستاذ المستشار / قررت بجلستها المنعقدة فى ٢٣/١/١٩٨٤ وجود مانع لدى الدائرة من الفصل فى الدعوى ، إلا أنها لم تسبب قرارها هذا ، فقد خلا محضر الجلسة من أية إشارة إلى المانع الذى قام لدى هذه الدائرة وحال بينها وبين صلاحيتها للفصل فى تلك الدعوى ، كما لم يتضمن محضر الجلسة أيضاً أسماء أى من السادة أعضاء الدائرة الذين قام بهم سبب عدم الصلاحية ومن ثم فإن المانع الذى قام لدى الدائرة يشمل والحالة هذه جميع السادة المستشارين الأعضاء بها .

ومن حيث إنه ترتيباً على ما تقدم فإنه يكون قد قام فى أحد السادة المستشارين الذين شاركوا فى الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٨٦٥ لسنة ٣١ ق وهو السيد الأستاذ المستشار / سبب من أسباب عدم الصلاحية للفصل فى ذلك الطعن الأمر الذى يتعين معه القضاء ببطالان ذلك الحكم .

(الطعن رقم ١٢٩ لسنة ٣٢ ق - جلسة ١٩٩٠/٤/٢)

ومن حيث إنه عن السبب الأول من أسباب الطعن ، والمتمثل فى مقولة عدم إعلان المطعون ضده فى الطعن رقمى ٢٢٩٧ ، ٢٧/٢٣٢١ ق عليا بأية جلسة من جلسات نظرهما فإن المادة ٣٠ من قانون مجلس الدولة ، الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تنص فى فقرتها الثانية على أنه :

ومن حيث إنه ولئن أبلغ المطعون ضده بجلسة ١٩٨٥/٦/١٠ المذكورة ، إلا أن دائرة فحص الطعون لم تعين في الحكم الصادر بها جلسة لنظر الطعين أمام المحكمة الإدارية العليا (الدائرة الثانية) وإنما عيّنت لنظرهما بعد ذلك جلسة ١٩٨٥/١٠/٢٠ وعلى هذا أضحي غير منتج في علم المطعون ضده ، بها إبلاغه بجلسة ١٩٨٥/٦/١٠ أو حتى حضوره وتعين من ثم لصحة إجراءات الطعين أمام المحكمة ، إبلاغ المطعون ضده جلسة ١٩٨٥/١٠/٢٠ عملاً بنص الفقرة الثانية من المادة ٢٠ من قانون مجلس الدولة المشار إليه ، والثابت بالأوراق أنه جرى إبلاغ المطعون ضده به في موطنه الأصلي بموجب الكتاب رقم ٤٧٩٤ في ١٩٨٥/٧/٤ إلا أن الإبلاغ إرتد ، كما تم إبلاغ محاميه بها بالكتاب رقم ٤٧٩٣ في ١٩٨٥/٧/٤ وهو تبليغ لم يرتد ، بيد أنه غير منتج في هذا الصدد لعدم جواز هذا الإبلاغ قانوناً ، إذ متى بين المطعون ضده موطنه الأصلي في صحيفة إفتتاح الدعوى ، فلا يجوز إبلاغه في موطنه المختار ، طبقاً لنص الفقرة الثانية من المادة ٢١٤ مرافعات ، ومتى كان ذلك كذلك ، فإن المطعون ضده لا يكون قد تم إبلاغه بتاريخ الجلسة التي عيّنت لنظر الطعن أمام دائرة الموضوع ، والثابت بمحاضر جلساتها أنه تخلف عن الحضور بها وبالجلسات التالية سواء بنفسه أم بوكيل عنه ، فيكون نظر الطعين أمام تلك الدائرة قد تم بمعزل عنه ، مما ينطوي على إخلال بحقه في الدفاع ويشوب من ثم إجراءات نظر الطعين بعيب جوهري يبطلهما فيستتبع بطلان الحكم الصادر فيهما ، مما يتعين معه القضاء بإلغائه ، وبإحالة الطعين إلى دائرة أخرى من دوائر المحكمة الإدارية العليا لإعادة نظرهما ، عملاً بنص الفقرة الثانية من المادة ١٤٧ مرافعات .

(الطعن رقم ٢٢٤٢ لسنة ٣٣ ق - جلسة ١٩٩٠/٤/٢٥)

وحيث جرى قضاء هذه المحكمة على تطبيق الأسس الواردة في المادة ١٤٦ من قانون المرافعات على ما تصدره محاكم القضاء الإداري من أحكام لتعلقها بأسس النظام القضائي وما تقتضيه من إطمئنان الخصوم إلى حيطة القاضي ومن نأيه عن منطقة الشبهة إلا أن توافر سبب من أسباب عدم الصلاحية في أحد أعضاء المحكمة الذين لم يشتركوا في إصدار الحكم أو المداولة فيه لا يؤدي إلى بطلان الحكم ، نظراً لأن عدم الصلاحية أمر شخصي لا يجاوز شخص القاضي الذي يقوم به ولا يتأثر به من يجلسون معه في الدائرة التي يزيد عدد أعضائها على النصاب الذي تصدر به أحكام المحكمة ، في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر بجلسة ١٩٧٩/٦/١٧ في الطعن رقم ٥٦٢ لسنة ٢٤٠ ق ٥ مجموعة أحكام الخمسة عشر عاماً ص ١٢٦ .

وحيث إن محاضر الجلسات قد أعدت لإثبات ما يجرى في الجلسة من إجراءات وبيان كيفية تشكيل المحكمة التي تنظر الدعوى ، وإذا كان العمل في المحاكم قد جرى على طبع نماذج لمحاضر الجلسات متضمنة أسماء السادة مستشاري المحكمة في بداية كل عام قضائية ، فإن عدم إشترك أحد المستشارين في المداولة أو إعتذاره عنها يوجب على كاتب الجلسة أن يؤشر أمام إسمه بما يفيد ذلك ، فإذا أغفل كاتب الجلسة إتخاذ هذا الإجراء مع ثبوت عدم إشترك عضو المحكمة في المداولة وإصدار الحكم ، فإن هذا الخطأ المادي لا يترتب عليه بطلان الحكم ، إلا أن تصحيح هذا الخطأ يجب أن يستند بما هو ثابت من محضر جلسة المرافعة السابق على حجز الدعوى للنطق بالحكم والذي يعتبر مكملأ له .

وحيث يبين من مطالعة محضر الجلسة الأخيرة المنعقدة في ١٩٩٢/٤/١٠ أنه قد تأثر

بعلامة « صح » قرين اسم السيد الأستاذ المستشار الذى كان يشترك فى إصدار الحكم المطعون فيه حسبما هو ثابت من مطالعة مسودته ، إذ تضمن أسماء هيئة المحكمة التى أصدرت هذا الحكم وتتكون من خمسة مستشارين وهم الذين حضروا جلسة المرافعة الأخيرة بتاريخ ١٢/٣/١٩٩٠ ، الأمر الذى يستفاد منه اشتراكهم فى المداولة دون السيد الأستاذ المستشار /

وحيث إنه لا يغير من إحداث هذا الأثر عدم حذف إسم الأستاذ المستشار / بوضعه بين قوسين فى محضر الجلسة المطبوع وفى الصورة المسلمة للطاعن بناءً على طلبه ، إذ أن هذا الخطأ المادى من كاتب الجلسة لا يؤثر فى سلامة الحكم ، لما هو مسلم به من أن توافر سبب من أسباب عدم الصلاحية فى أحد أعضاء المحكمة الذين لم يشتركوا فى إصدار الحكم والمداولة فيه لا يؤدى إلى بطلان الحكم نظراً لأن عدم الصلاحية أمر شخصى لا يجاوز القاضى الذى يقوم به ، ولا يتأثر به من يجلسون معه فى الدائرة التى يزيد عدد أعضائها على النصاب الذى تصدر به أحكام المحكمة «الحكم الصادر من هذه المحكمة بجلسة ١٧/٦/١٩٧٩ الطعن رقم ٥٩٣ لسنة ٢٤ ق والآنف بيانه ، وعليه يكون هذا الوجه من أوجه الطعن فى غير محله متعيناً للإلتفات عنه .

أما ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه من وجود خطأ إجرائى مبنى على عدم توقيع رئيس المحكمة على مسودة الحكم ومحاضر الجلسات فهو مردود بما هو ثابت من الإطلاع على هذه المحاضر من حصول توقيع رئيس المحكمة أو من ناب عن سيادته عليها ، وكذلك توقيعها على مسودة الحكم .

أما عن الوجه الثانى من أوجه الطعن وما إدعاه الطاعن من عدم تنفيذ قرار المحكمة بضم كامل المستندات التى طلبها من جهة الإدارة ، فمردود بدوره بما ثبت من قيام هذه الجهة بتقديم معظم المستندات التى طلبت منها ، وبأن تقدير مدى كفاية هذه المستندات إنما هو أمر راجع للمحكمة عموماً وقد بنى الحكم على ما يكفى لحمله من أسباب ، وقام على أسانيد تنأى عن معاودة النظر فيها بإعتباره حكماً قضائياً نهائياً ، لا يجوز الطعن فيه . إلا إذا إنتفت عنه صفة الأحكام القضائية ، وهو ما لم يتحقق ، مما يتعين معه الإلتفات عن هذا الطعن .

وحيث سبق للطاعن أن إدعى بالتزوير فى محاضر جلسات الطعن رقم ١٠٦٦ لسنة ٣٣ ق علماً وبإختلاس بعض هذه المحاضر ، وإذ تبين أن هذا الطعن بالتزوير لا أثر له فى تحديد مدى سلامة الحكم فحتى مع التسليم بورود عبارة «صح» أمام السيد المستشار / فى محاضر جلسات الطعن المرفقة وخلو الصور الرسمية المقدمة من الطاعن من هذه العبارة فإن الحكم يظل سليماً ولا يلحقه بطلان ، وعليه يكون الطعن بالتزوير فى غير محله متعيناً القضاء برفضه مع إلزام الطاعن بمصروفاته .

ولازم ما تقدم إذا كان المتقاضى قد إستنفذ طرق الطعن فى الأحكام ، وعُن له إقامة دعوى بطلان أصلية فى حكم نهائى ، أو طعن بالتزوير فى إجراء تعلق به ، أو غير ذلك من إجراءات ورُخص كفلها له القانون ، فهذا حقه ، ولا لوم عليه إن سعى إلى ممارسته ، ولكن عليه عند إستعمال هذا الحق أن يترفق بأوضاع القضاء ورجاله ، وأن يتوخى الحيطة والحذر ما إستطاع إلى ذلك سبيلاً ، وأن يؤثر السلامة والعافية لنفسه وللعدالة ، وإلا يتخذ من إجراءات التقاضى ستاراً للتطاول على أحد أو النيل

منه بغير حق ، وإلا يجتزئ من الأوراق نتفاً متفرقة يحاول الجمع بينها برباط واهى العرى ليصنع منها ثوباً يستعصى على الحقيقة لبسه .

على المتقاضى إذاً - مدعياً كان أم طاعناً - أن يتحرى حقيقة ما عُلِّه يساوره من ظنون ليتثبت من أمر قبل الإقدام على إجراء له ما بعده ، وحتى لا تكون دعوى البطلان الأصلية ذريعة للإلتفات حول حجية الأحكام النهائية ومحاولة المساس بها .

وليس من شك في أن سرية المداولة في الأحكام شأنها شأن حجيتها إنما تعتبر مبدأ من المبادئ التي يرتفع عليها سمة النظام القضائي كله ، ومن ثم فإن رئيس وأعضاء المحكمة المنوط بهم إصدار حكم في قضية ما ، عادة ما يخلون إلى أنفسهم للمشورة وتقصى حقيقة المنازعة وطرح وجهات نظرهم بشأنها ، وساعتها لا يستصحبون معهم سوى رأيهم وعزمهم ، فإذا ما خلوا إلى أنفسهم تداولوا فيما يتيسر لهم من أمور متعلقة بهذه القضية ليقطعوا فيها بحكم يحسم المنازعة ، فإذا ما حاز حجية الأمر المقضى كان عنواناً للحقيقة التي يزول بعدها كل خلاف .

وإذا كان هذا هو الحاصل بشأن هذا الحكم المطلوب القضاء ببطلانه ، وأنه صدر بعد مداولة سرية ، فكيف بالطاعن يدعى علماً بذوات من تداولوا فيه ، وإشتراك أحد المستشارين في ذلك خلاف من أصدروا الحكم ووقعوا على مسودته ، وأشير إلى أسمائهم كاملة في ديباجته ، فإن الطاعن من رجال القانون ، وفي ساحات القضاء أمداً طويلاً منذ أقام دعواه ابتداءً في ١٦/٤/١٩٨٤ ولا ريب أنه لمس طوال سنين نظر منازعته أن ثمة عرفاً قد تواتر في المحاكم على اختلاف طبقاتها ، إذ يجلس القضاة فيها عدد من المستشارين أو القضاة يربو على النصاب المتطلب قانوناً لإصدار أحكامها وأن هذا أمر إقتضاه حسن سير العدالة دون أن يؤثر من

قريب أو بعيد على مبدأ سرية المداولات ، ومن ثم فقد كان حرياً بالطاعن أن يلتفت عن هذا الدفاع الذي لا ظل له من الواقع أو القانون .

والبادي من دعوى البطلان الأصلية الراهنة أن قوامها هو الإخلال الجسيم بحق الدفاع مع أن الحكم المطلوب القضاء ببطلانه صدر بعد تداعٍ ومرافعة في منازعة إستغرق نظرها سنين عدة أمام درجتي التقاضى ، وهى إن إتسمت بطول أمدها إلا أنها تشهد برحابة صدر القضاء الإدارى بطبقتيه وبرويته وأمانته وإمعانه في كفالة حق الدفاع للطاعن حتى ثقل ملف الطعن وحفل بالعديد من المستندات والصحف والمذكرات التى قدمها الطاعن إستهلالاً وشرحاً وتحقيقاً وإمتلات محاضر الجلسات إثباتاً للمرافعات والملاحظات المبدأة شفاهة ، وحتى كاد الطاعن أن يسرف على نفسه فى إستعمال حقه هذا .
(طعن رقم ١٨٥ لسنة ٢٧ ق - جلسة ١٩٩٢/١٢/٨)

ومن حيث إن الثابت من الأوراق أن الطعنين المائلين قائمين على حجج أساسية هو قول الطاعن أنه قدم للمحكمة الإدارية العليا الأدلة الرسمية الدامغة على أنه أقدم من آخر المدعين إلى درجة مدير عام في تاريخ صدور قرار الترقية رقم ٤٧٤ بتاريخ ١٠/١١/١٩٨١ وأن جهة الإدارة لم تقدم أى دليل يدحض ذلك فإن ذلك القول لا يعدو أن يكون مجادلة معادة حول الأدلة التى طرحها أطراف الخصومة على المحكمة وأنها فصلت فيها برأى لم يعتد بأدلة الطاعن ومن ثم لا يعتبر مسلك المحكمة منظوياً على عيب جسيم أو إهدار للعدالة ولا ينحدر بالحكم إلى درجة الإتعاد ومن ثم لا يكون هناك وجه للطاعن بالبطلان بدعوى البطلان الأصلية على حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر بجلسته ٣٠/٣/١٩٨٦ فى الطعن رقم ٩٠٦ لسنة ٣٠ قضائية ويتعين الحكم برفض الطعن رقم ١٩٨٤ لسنة ٣٢ قضائية وإلزام الطاعن بالمصروفات .

(طعن رقم ١٩٨٢، ١٩٨٤ لسنة ٣٢ ق - جلسة ١٩٩٢/٢/٢١)

للعادلة ويفقد فيها الحكم وظيفته وتنتفى عنه صفة الأحكام القضائية ومن ذلك أن يصدر الحكم من تشكيل غير مكتمل - أما إذا كان ما يأخذه الطاعن على الحكم لا يعتبر عيباً جسيماً يصم الحكم بالبطلان الأصلي فإنه لا يجوز التعرض للحكم المطعون فيه ويكون الطعن في هذه الحالة ، لا سند له من القانون ، ويتعين رفضه .

ومن حيث إنه بناءً على ذلك فإنه لما كان الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بالبطلان لبطلان محضرى جلستى ١٩٨٣/١٢/٢٥ ، ١٩٨٤/١/٢٩ لعدم توقيعهما من السيد الأستاذ المستشار/ رئيس المحكمة ، وكان الثابت من محاضر جلسات المحكمة الإدارية العليا (الدائرة الثانية) الخاصة بالطعن رقمى ١٨٥٨ ، ٢١٧٣ لسنة ٢٧ قضائية الصادر فيهما الحكم المطعون فيه أن المحكمة قررت بجلسة ١٩٨٣/١٢/٢٥ حجز الطعن للحكم بجلسة ١٩٨٤/١/٢٩ وصرحت بمذكرات لمن يشاء خلال أسبوعين ثم قررت بجلسة ١٩٨٤/١/٢٩ مد أجل النطق بالحكم لجلسة ١٩٨٤/٢/٢٦ ، لإتمام المداولة وبها قررت مد أجل النطق بالحكم لجلسة ١٩٨٤/٤/٨ لإتمام المداولة وبهذه الجلسة قررت إعادة الطعن للمرافعة لجلسة ١٩٨٤/٤/١٥ لمناقشة الخصوم وفيها قررت حجز الطعن للحكم بجلسة ١٩٨٤/٤/٢٩ ، حيث صدر الحكم المطعون فيه والبين أن جميع محاضر الجلسات قد حررت ووقعت من كاتب الجلسة كما وقعها السيد الأستاذ المستشار رئيس المحكمة فيما عدأ محضرى جلستى ١٩٨٣/١٢/٢٥ ، ١٩٨٤/١/٢٩ غير أن عدم توقيع لهذين المحضرين لا يترتب عليه بطلان الحكم ذلك لأن ولئن كانت المادة (٢٥) من قانون المرافعات أوجبت أن يحضر مع القاضى فى جميع الجلسات

ومن حيث إن الثابت من الأوراق أن الأستاذ ... الذى شارك فى إصدار حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعون أرقام ٣٧٢١ لسنة ٢٩ ق ٣٢٨٤ لسنة ٣٢ ق ، ٢٢ لسنة ٣٠ ق ، ٤٠٩١ لسنة ٣٣ ق الصادر بجلسة ١٩٩١/١/١٢ ووقع على مسودة هذا الحكم وإن كان حضر بوصفه ممثلاً لهيئة مفوضى الدولة أمام الدائرة الأولى بالمحكمة الإدارية العليا بجلستى ١٩٩٠/٤/١٤ ، ١٩٩٠/٥/١٩ أثناء تداول نظر هذه الطعون أمام تلك الدائرة إلا أنه لم يشارك فى مرحلة تحضيرها أو فى إعداد التقرير الذى أعدته هيئة مفوضى الدولة بشأن هذه الطعون ، إذ الثابت أن هذا التقرير كان قد سبق أن أعده فى ١٩٨٩/١/٣٠ الأستاذ المستشار وكيل مجلس الدولة ومفوض الدولة لدى المحكمة الإدارية العليا (الدائرة الأولى) وقتئذ ومن ثم لا يوجد ما يفيد أن الأستاذ المستشار ... عضو المحكمة التى أصدرت الحكم محل الطعن المائل قد سبق له أن أبدى رأياً فى موضوع الطعون التى صدر بشأنها الحكم محل هذا الطعن وبذلك لا يقوم بالنسبة له سبب يفقده الصلاحية لنظر هذه الطعون والإشتراك فى إصدار الحكم فيها .

(طعن رقم ١٢٣٥ لسنة ٣٧ ق - جلسة ١٩٩٢/٢/٨)

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنها تختص بالفصل فى طلب إلغاء الحكم الصادر منها إذا شابه عيب جسيم يسمح باقامة دعوى بطلان أصلية ، وأنه إذا اعتبر إستثناء الطعن بدعوى البطلان الأصلية فى الأحكام الصادرة بصفة إنتهائية ، فإن هذا الإستثناء فى غير الحالات التى نص عليها المشرع ، كما نص فى المادة ١٤٧ من قانون المرافعات رقم ١٩٨٦/١٣ يجب أن يقف عند الحالات التى تنطوى على عيب جسيم وتمثل إهداراً

وفى جميع إجراءات الإثبات كاتب يحرر المحضر ويوقعه مع القاضى وإلا كان العمل باطلاً ، إلا أن الواضح من هذا النص أنه لم يقرر البطلان لعدم توقيع رئيس الدائرة على محضر الجلسة هذا إلا أن الطاعن لم يبين مصلحته فى وجه التمسك ببطلان محضرى الجلسة المذكورين ، ومن ثم فإن الوجه الأول من وجهى النعى على الحكم بالبطلان يكون على غير أساس ويتعين الإلتفات عنه .

ومن حيث أنه عن الوجه الثانى للنعى على الحكم بالبطلان ، فإن الأصل أن الإجراءات قد روعيت وعلى من يدعى على خلاف ذلك أن يقيم الدليل ، فمن ثم ولما كان البين من مسودة الحكم - المطعون فيها أنها تحمل ثلاثة توقيعات جهة اليمين ، وتوقيع رابعاً جهة اليسار وبين هذه التوقيعات يوجد فراغ به أثر لتوقيع بدا محوه ، وأن التوقيع الذى مُحى من مسودة الحكم تم محوه كذلك من ورقة الرول الخاصة بالسيد الأستاذ المستشار/ رئيس المحكمة ، وإذ لم يقدم الطاعن ما يثبت أن محو توقيع السيد الأستاذ المستشار العضو الخامس بالدائرة التى أصدرت الحكم المطعون فيه كان سابقاً على صدور الحكم فإن نعى الطاعن على الحكم بالبطلان لهذا السبب ، يكون غير قائم كذلك على سند من القانون حرياً بالرفض .

(طعن رقم ١٢٤ لسنة ٢٨ ق - جلسة ١٩٩٣/٥/٢٢)

ومن حيث أن الأصل أن أحكام المحكمة الإدارية العليا - باعتبارها أعلى محكمة فى القضاء الإدارى لا يجوز الطعن فى أحكامها بأى طريق من طرق الطعن بما فيها التماس إعادة النظر ، لأنها أحكام باتة وهى نهاية المطاف فى الخصومة الإدارية ولم يخرج المشرع عن هذا الأصل المقرر إلا بما ورد فى نص المادة ١٤٧ من قانون المرافعات - والخاصة بأن

يصدر الحكم من مستشار قام به سبب من أسباب عدم الصلاحية للفصل فى الدعوى ويكون ممنوعاً من سماعها ولو لم يرده أحد الخصوم وهى الحالات المنصوص عليها فى المادة ١٤٦ من قانون المرافعات كما أجاز الفقه والقضاء الطعن فى الأحكام المنعقدة بالبطلان بدعوى أصلية أو بدفع فى دعوى قائمة فهذه الأحكام متجردة من الأركان الأساسية للحكم والتى حاصلها أن يصدر من محكمة لها ولاية قضائية وفى خصومة وأنه يكون مكتوباً - فيكون الحكم معدوماً إذا لم يدون بالكتابة أو يصدر من غير قاضٍ أو صدر ضد شخص لا وجود له قانوناً ، وغير ذلك من العيوب التى تنسب إلى الأحكام فلا تعتبر معها معدومة أو تفقد صفتها القضائية ولا يجوز الطعن عليها بالبطلان بدعوى أصلية أو بدفع فى دعوى قائمة .

ومن حيث أن الثابت أن الحكم موضوع هذه الدعوى تتوافر له كامل الأركان الأساسية للأحكام - وإن الطاعن التى يوجهها الطاعن للحكم فى هذه الدعوى ، إقتصرت على إجتهد قضائه فى تأويل القانون وتطبيقه الذى لم تلق قبولاً من الطاعن ، ولا يتعلق بالأركان الأساسية للحكم ولا يترتب عليها إعتبار الحكم معدوماً أو متجرداً من الأركان الأساسية للأحكام على النحو السابق بيانه وبالتالي يكون الطعن عليه بدعوى البطلان الأصلية غير جائز القبول وإنتهت إلى عدم جواز قبول الدعوى .

(طعن رقم ١٠ لسنة ٣٢ ق - جلسة ١٩٩٣/١١/٢٠)

ومن حيث إنه عما أثاره الطاعن فى دعوى البطلان الماثلة من أن المحكمة قد تعجلت فى إصدار حكمها بالنظر إلى خروج رئيسها إلى المعاش فى ١٩٩٣/٦/٣٠ فإن حيز الدعوى للنطق بالحكم هو أمر مناطه توافر قناعة هيئة المحكمة باستكمال

الدعوى لعناصرها ومستنداتها اللازمة للحكم فيها ولا تثريب على المحكمة في حجب الدعوى للحكم متى رأت إستكمال الدعوى لما يلزم لإصدار حكمها فيها ومن ثم فلا وجه للنص على الحكم بالبطلان لصدوره قبل إحالة رئيس الدائرة إلى المعاش خاصة وأن الطاعن لم يدع إغفال المحكمة لإجراء يؤثر في ركن لازم لصحة الحكم أو يؤدي إلى فقدانه لوظيفته أما بالنسبة لما يدعيه الطاعن من أن ثمة عداوة شديدة وسابقة بينه وبين السيد الأستاذ مفوض الدولة فإنه فضلاً عن أن ما ساقه الطاعن يعد قولاً مرسلأ لا دليل عليه من الأوراق فإن مفوض الدولة لا يقوم بالإشتراك في الفصل في الدعوى بقضاء .

ومن حيث إنه عن الأسباب الأخرى التي أقام عليها الطاعن دعوى البطلان الأصلية والمشار إليها آنفاً فإنها تتعلق بتأويل القانون وتطبيقه وتهدف إلى إعادة مناقشة ما قام عليه قضاء الحكم المطعون فيه الأمر الذي لا تتوافر معه شروط دعوى البطلان الأصلية إذ ليس فيما ذكره الطاعن ما يجرد الحكم من أركانه الأساسية - صفته كحكم - ومن ثم يكون الطعن ليس له سند من القانون ويتعين الحكم برفضه .

(طعن رقم ٤٦٠١ لسنة ٢٨ ق - جلسة ١٩٩٤/٦/٤)

وانتهت إلى إن قضاء دائرة فحص الطعون بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه يجعل حكمها منعماً ببول الطعن على هذا الحكم وعدم الإعتداد به .

(طعن رقم ٢٨٤ لسنة ٣٩ ق - جلسة ١٩٩٤/١/١٦)

ومن حيث أن المشرع حصر طرق الطعن في الأحكام ووضع لها آجالاً وإجراءات محددة ولا يجرى بحث أسباب العوار التي قد تلحق هذه الأحكام إلا بالطعن فيها بطرق الطعن المناسبة ، ولما كانت المحكمة الإدارية العليا هي أعلى محكمة في القضاء الإداري وأحكامها باتة ، فلا يجوز قانوناً أن يعقب

على أحكامها ولا تقبل الأحكام الصادرة منها الطعن أي طريق من طرق الطعن ولا سبيل للطعن في تلك الأحكام بصفة إستثنائية إلا بدعوى البطلان الأصلية وهذا الإستثناء في غير الحالات التي نص عليها المشرع كما نص في المادة ١٣٣ من قانون المرافعات لا يتأتى إلا عند تجريد الحكم من أركانه الأساسية وفقدانه صفة الحكم التي حاصلها أن يصدر من محكمة تتبع جهة قضائية وأن يصدر بما لها من سلطة قضائية في خصومة وأن يكون مكتوباً .

ومن حيث إن الثابت من الإطلاع على نسخة الحكم الأصلية في الطعن رقم ٣٨/٥٢ ق عليا المودعة ملف الطعن أنه ورد بديباجة الحكم صدوره من هيئة مشكلة برئاسة المستشار وعضوية المستشارين هو ذات التشكيل الوارد بمحاضر جلسات ١٠/١٦ ، ١٠/٢٠ ، ١٢/١١ ، ١٩٨٣/١٢/١٨ وهم ذاتهم الموقعين على مسودة الحكم الصادر بالجلسة الأخيرة ومن ثم فإن الأستاذ المستشار ... لم يشارك في إصدار الحكم أو المداولة فيه ولا ينال من ذلك حضوره بجلسة ١٩٨٣/٦/١٩ إذ أن حضوره هذه الجلسة لا يفيد مشاركته بشئ في نظر الطعن مما قد يستتبع البطلان كما أنه لا محل لما ساقه الطاعن من أن الأستاذ المستشار المذكور كان منتدباً للعمل مستشاراً قانونياً لوزير المالية عند صدور الحكم في الطعن رقم ٥٢ لسنة ٢٨ ق عليا وهو الذي أعد القرارات محل الطعن وهو الذي أعد دفاع الوزارة عنها فهذا القول جاء مرسلأ لا دليل عليه من الأوراق وأنه على فرض صحته فإن المستشار المذكور لم يشارك بشئ في إصدار الحكم أو المداولة فيه ومن ثم فلا أثر لهذا الإنتداب من قريب أو بعيد على الحكم المذكور هذا وغنى عن البيان أن إنتداب المستشار المذكور بالعمل مستشاراً قانونياً لوزير المالية إبّان صدور الحكم المشار إليه لا يعد في ذاته سبباً من أسباب عدم

الإشارة إلى ما قدمه الطاعن من مستندات وأبحاث ومذكرات بعدة جلسات غير سديد فكل ما قدمه الطاعن كان تحت نظر المحكمة وإن كانت المحكمة غير ملزمة بتعقب أوجه الدفاع ومناقشتها تفصيلاً إكتفاء بالرد عليها إجمالاً - رفض الطعن .

(طعن رقم ١٥٦٠ لسنة ٤٠ ق - جلسة ١٩٩٥/١١/١٢)

ومن حيث أنه لكل ذلك ونظراً لأن كل ما أورده الطاعن من أوجه لطعنه لا تعدو أن تكون إدعاءات بمخالفة حكم المحكمة الإدارية العليا المطعون فيه للقانون أو الخطأ في تطبيقه وتأويله وهو ما لا يجوز الخوض فيه أو الإدعاء به أو التعرض له بعد أن قالت المحكمة الإدارية العليا كلمتها الباتة ورأيها النهائي في النزاع المطروح أمامها وإلا كان في ذلك تعرض غير جائز للحكم المطعون فيه كما أن الثابت من الإطلاع على نسخة الحكم الأصلية أنه لم يقتصر بعيب جسيم تجرده من أركانه الأساسية وتفقد صفته كحكم مما يصمه بالبطلان الأمر الذي لا تتوافر معه شرائط دعوى البطلان الأصلية ومن ثم يكون الطعن على الحكم المشار إليه بدعوى البطلان غير قائم على سند صحيح من القانون .

(طعن رقم ١٨٤٦ لسنة ٤١ ق - جلسة ١٩٩٦/١/٦)

وقررت أن إعادة الطعن للمرافعة دون إعلان للخصوم ليس سبباً لبطلان الحكم ما دام حجزها للحكم كان بطلب من وكيل الطاعن .

(طعن رقم ٩٤٩ لسنة ٤٠ ق - جلسة ١٩٩٦/١/٢٢)

وانتهت إلى أن الإدعاء بأن الحكم قام على تقدير درجات الطالب على نحو خاطئ بطلان هذا الإدعاء لصحة ما جاء بالحكم يتعين عدم قبول دعوى البطلان الأصلية .

(طعن رقم ٢٧٢١ لسنة ٣٩ ق - جلسة ١٩٩٧/٥/١١)

الصلاحية المنصوص عليه في المادة ١٤٦ من قانون المرافعات بحول دون اشتراكه في نظر الدعوى وإصدار الحكم فيها طاملاً لم يبد رأيه في موضوعها أو الكتابة فيها وهو ما لم يقدّم عليه دليل من الأوراق ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه لا يلحقه البطلان من هذه الوجهة أما عن الأسباب الأخرى التي أقام عليها الطاعن طعنه فإنها تتعلق بتأويل القانون وتطبيقه وتهدف إلى إعادة مناقشة ما قام عليه قضاء الحكم المطعون فيه في الطعن رقم ٥٢ لسنة ٢٨ ق علياً الأمر الذي لا تتوافر فيه شرائط دعوى البطلان الأصلية .

(طعن رقم ٢٧٥١ لسنة ٣٤ ق - جلسة ١٩٩٥/٨/١٩)

كما أكدت في حكمها ضمناً صحة ما سبق أن أصدرته في الطعن رقم ٢٦٤٧ لسنة ٣٢ ق - جلسة ١٩٨٨/١/٣٠ س ٤٤ ص ٧٩٢ من أن الإخلال بحق الدفاع يؤدي إلى بطلان الحكم بما يجيز إقامة دعوى بطلان أصلية ضده .

(طعن رقم ١٦٩٥ لسنة ٤٠ ق - جلسة ١٩٩٥/٢/٨)

يلاحظ أنه إذ يتعلق الأمر برفع دعوى بطلان الحكم كعمل قانوني فإن العيب الذي يبرر رفع هذه الدعوى هو دائماً خطأ في الإجراء ذلك أن الخطأ في التقدير مهما كانت جسامته لا يؤدي إلى بطلان الحكم سريان ذات القواعد المقررة لبطلان أحكام المحكمة الإدارية العليا على الأحكام الصادرة من دائرة الأحزاب السياسية الصورة الرسمية للحكم موقعة من الرئيس والكاتب ولا يجوز دحض ذلك إلا بطريق الطعن بالتزوير ولا ينهض في التلليل عليه ما قدمه الطاعن من صورة للحكم موقعة من الرئيس فقط فهي صورة غير رسمية فضلاً عن أن إغفال توقيع كاتب الجلسة على نسخة الحكم الأصلية لا يترتب عليه بطلان مادام عليها توقيع رئيس الجلسة النعى على الحكم بالقصور في التسبب لإغفال

ومن حيث أن ما أثاره الطاعن من وقوعه تحت ضغط وتهديد أدى إلى تقديم تنازله عن دعواه ، فإن هذا القول هو قول مرسل لم يسانده دليل من الأوراق ولم يثبت منها أن ثمة ضغوط وقعت على المدعى أدت إلى إنعدام إرادته ، خاصة وإن التنازل قد تم بعيداً عن الجهة الإدارية وأمام مأمورية توثيق مصر الجديدة ، أما ما أثاره الطاعن من أن المذكرة المقدمة من الجهاز المركزي للمحاسبات بالرد على تقرير مفوضي الدولة لم تتناول الدفع بالتنازل عن الطعن فإنه أمر لا ينتج أثراً في مجال دعوى البطلان ولا يعنى وجود التنازل مصادرة حق الجهة الإدارية في إبداء دفاعها الموضوعي ، ولا يحول عدم تعرض المحكمة لموضوع التنازل أثناء الجلسات والمرافعة من أن تُعمل المحكمة صحيح حكم القانون من واقع الأوراق والمستندات الثابتة بملف الطعن - أما أوجه الطعن الأخرى التي أثارها الطاعن بطعنه والتي تتعلق بقواعد ترك الخصومة حسبما نص عليها قانون المرافعات المدنية والتجارية فإنها تتعلق بتأويل وتفسير نصوص القانون وتهدف إلى مناقشة ما قام عليه الحكم المطعون فيه وتأسس عليه وليس فيها ما يجرد الحكم من أركانه الأساسية ويفقده صفته كحكم ومن ثم فإن الطعن لا يكون قائماً على سند من القانون ويتعين الحكم برفضه وإلزام المدعى المصروفات .

(طعن رقم ٢٧١٤ لسنة ٣٧ ق - جلسة ١٩٩٧/٢/١٥)

حيث إنه من المستقر عليه في قضاء هذه المحكمة أن دعوى البطلان الأصلية في الأحكام الصادرة بصفة إنتهائية عند حد الحالات التي تنطوي على عيب جسيم يمثل إهدار للعدالة يفقد فيها الحكم وظيفته القضائية ويكون حكماً معدوماً ويعتبر غير موجود وغير منتج لأي أثر قانوني وهو الذي يجوز

الطعن فيه بالبطلان بدعوى أصلية أو بدفع في دعوى قائمة ، فدعوى بطلان الأحكام لا تصح إلا إذا فقد الحكم أحد أركانه الأساسية كحكم يفقد معها وجوده القانوني - إلا أن محل هذه الدعوى هي الأحكام الإنتهائية التي لا تقبل الطعن بأي طريق من طرق الطعن أو فوات ميعاد الطعن عليه وكان يشوبه عيب يصل به إلى درجة الإنعدام أما إذا كان الحكم يقبل الطعن بأحدى طرق الطعن المقررة قانوناً ولا يصل العيب المبطل له إلى درجة إعتباره حكماً معدوماً فإن الطعن عليه يكون هو الوسيلة لتصحيح ما شاب الحكم من عيب وليس دعوى البطلان الأصلية .

وتطبيقاً لما تقدم فإنه لما كان الحكم محل دعوى البطلان الأصلية المطعون في حكمها بهذا الطعن وهو الحكم الصادر من محكمة القضاء الإداري رقم ٥١٩ لسنة ٤٥ ق هو من الأحكام القابلة للطعن فيها أمام المحكمة الإدارية العليا وفقاً لأحكام قانون مجلس الدولة وأن العيب المنسوب إلى الحكم وهو عدم تحضير طلب التعويض بواسطة هيئة مفوضي الدولة وتقديم تقرير مسبب بشأنه للمحكمة قبل تحديده جلسة مرافعة لنظر الطلب - وهذا العيب وأن كان يصلح سنداً للطعن عليه - وفقاً لقانون مجلس الدولة إلا أنه لا يصل بالحكم إلى درجة الإنعدام بما لا يصح معه بالنسبة له الطعن بالبطلان عن طريق دعوى أصلية مبتدأة ومن ثم فإن وسيلة تصحيح ما شاب الحكم من العيب المنسوب للحكم هو الطعن عليه أمام المحكمة المختصة وليس رفع دعوى بطلانه مبتدأة أمام المحكمة التي أصدرته طالما أن مناط هذه الدعوى أن يكون الحكم المطلوب الحكم ببطلانه غير قابل للطعن عليه بأي طريق من طرق الطعن المقررة في القانون أي حكم حاز حجية الأمر المقضي به - بأن كان حكماً باتاً وإنتهائياً وأن تقوم

به حالة من حالات إنعدام الأحكام ، وإذا قضت محكمة القضاء الإداري برفض دعوى البطلان فإن حكمها يكون قد صدر وفق صحيح حكم القانون محمولاً على الأسباب المبينة في هذا الحكم .
(طعن رقم ٥١٢٨ لسنة ٤١ ق- جلسة ١٩٩٧/٧/١)

ثالثاً: اتجاهات هامة للمحكمة الإدارية العليا .

في عدة أحكام هامة جداً أرست المحكمة الإدارية العليا عدة مبادئ لها أثرها الهام في تقرير إنعدام الأحكام وفي شروط قبول دعوى البطلان الأصلية .

فذهبت المحكمة إلى عدم جواز قبول دعوى البطلان الأصلية ممن لم يكن خصماً في الطعن الأصلي ، وجاء في حيثيات حكمها :

« وإذا كانت دعوى البطلان الأصلية تعتبر إحدى صور الطعن في الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا ، إستثناءً ، إذا إنتفت عنه صفة الأحكام القضائية ، فإن هذه الدعوى تخضع لما تخضع له الطعون من أحكام - فيما عدا الميعاد ، ومنها أن الحق في الطعن على الحكم لا يكون إلا ممن كان طرفاً في الخصومة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه وأنه يكون قد حكم عليه بشئ مما أقيم الطعن من أجله ، فلا يجوز الطعن إلا ممن كان طرفاً في الدعوى ، ومؤدى ذلك أن من لم يكن طرفاً في الحكم محل الطعن بدعوى البطلان الأصلية ، أي الخارج عن الخصومة لا يجوز له الطعن في الحكم بدعوى البطلان الأصلية لأنه إذا لم يكن له حق الطعن في الحكم الصادر من محكمة أول درجة ، أمام المحكمة الإدارية العليا ، فإنه لا يجوز له من باب أولى الطعن في حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن على حكم محكمة أول درجة طالما أنه لم يكن طرفاً في الخصومة لا أمام محكمة أول

درجة ولا في الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا ووسيلته هي الطعن بالتماس إعادة النظر أمام محكمة أول درجة إذا توافرت شروطه حيث أدخل المشرع طعن الخارج عن الخصومة في قانون المرفعات الصادر بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ ضمن حالات التماس إعادة النظر الذي يرفع للمحكمة التي أصدرت الحكم ، وهذا ما قضت به دائرة توحيد المبادئ بجلسته ١٢/٤/١٩٨٧ في الطعن ٣٣٨٢ ، ٢٨/٢٣٨٧ ق من أن عبارة ذوى الشأن الواردة في المادة ٢/٢٣ من قانون مجلس الدولة يقصد بها ذوى الشأن في الحكم وفي الطعن عليه وليس في القرار محل الحكم المطعون فيه فذى الشأن هو من كان طرفاً في الدعوى .

وحيث إنه لما كان ذلك وكان الثابت أن الطاعن (المدعى) في دعوى البطلان الأصلية لم يكن طرفاً في الخصومة في الطعن ١١٤٦ لسنة ٣٤ ق علياً الصادر فيها الحكم موضوع هذه الدعوى ، فإنه يعتبر خارجاً عن الخصومة ولا يجوز له الطعن في هذا الحكم بدعوى البطلان الأصلية الأمر الذي يتعين معه الحكم بعدم قبول الطعن المقام منه ببطلان الحكم المشار إليه لإنتفاء الصفة .
(طعن رقم ٦٩٧ لسنة ٤٢ ق- جلسة ١٩٩٦/١١/١٧)
(طعن رقم ٢٠٠٠ لسنة ٤٠ ق- جلسة ١٩٩٧/٤/٢٩)

وأكدت في حكم هام آخر عدم جواز إعادة الطعن بدعوى البطلان الأصلية في الحكم الذي سبق أن أقيمت دعوى بطلان أصلية ضده ورفضت أو قضى بعدم قبولها .

فذهبت إلى :

ومن حيث إن دعوى البطلان الأصلية هي دعوى ترفع في حالات إنعدام الحكم فإذا بلغ العيب المنسوب للحكم درجة الإنعدام جاز إقامة هذه الدعوى

أما إذا لم يبلغ هذه الدرجة فلا يجوز إقامتها
إعتباراً لما للأحكام من حجية .

ومن حيث إنه إذا أجز استثناء الطعن بدعوى
بطلان أصلية في الأحكام الصادرة بصفة إنتهائية ،
فإن هذا الإستثناء في غير الحالات التي نص عليها
المشرع كما فعل في المادة ١٤٧ من قانون المرافعات
يجب أن يقف عند الحالات التي تنطوي على عيب
جسيم وتمثل إهداراً للعدالة يفقد فيها الحكم وظيفته .

ومن حيث إن دعوى البطلان الأصلية على
النحو سالف الذكر وإن كانت دعوى لها طبيعة خاصة
توجه ضد أحكام نهائية لا يجوز المساس بحجيتها
فإنها تقترب بذلك من طرق الطعن غير العادية
كالتماس إعادة النظر .

ومن حيث إن قانون المرافعات ينص في المادة
٢٤٧ على أن « الحكم الذي يصدر برفض الإلتماس
أو الحكم الذي يصدر في موضوع الدعوى بعد قبوله
لا يجوز الطعن في أيهما بالإلتماس » .
والقاعدة التي أتى بها هذا النص من عدم جواز
الطعن بالإلتماس إعادة النظر في الحكم الذي سبق
الطعن فيه بهذا الطريق هي قاعدة أساسية واجبة
الإلتباع على إطلاقها ولو لم يجرى بها نص خاص في
القانون وتقوم على أساس جوهري من قواعد
المرافعات يهدف إلى إستقرار الأحكام ووضع حد
للتقاضى .

ومن حيث إنه وإن كانت القاعدة سالفه الذكر
ورد بها نص خاص بالنسبة لإلتماس إعادة النظر
فإنها مهيأة للتطبيق بالنسبة لدعوى البطلان الأصلية
ولو لم يجرى بها نص خاص في القانون بصدد هذه
الدعوى فإذا قضى في دعوى البطلان الأصلية فإنه
لا يجوز الطعن في الحكم الصادر في هذا الشأن من
جديد لأن دواعي الإستقرار التي تقتضيها المصلحة

العامّة تقتضى وضع حد للتقاضى كما أن إباحة
الطعن في هذه الأحكام يؤدي إلى تسلسل المنازعات
بما يرتبه ذلك من إرهاق للقضاء بدعاوى سبق له
حسمها بأحكام نهائية ، فضلاً عن إهدار الوقت
والمال دون جدوى لأنه يصعب نسبة البطلان للمرة
الثانية لحكم ، خاصة إذا كان صادراً من محكمة
تقف في سلم ترتيب درجات التقاضى في أعلى
مرتبة ، كما هو الحال بالنسبة للمحكمة الإدارية
العليا ومحكمة النقض .

ومن حيث إنه لا يغير مما سبق ما يمكن أن يثار
من أن دعوى البطلان الأصلية ما هي إلا دعوى
وليست طريق طعن كإلتماس إعادة النظر وبالتالي لا
يسرى في شأنها ما يسرى على إلتماس إعادة النظر
ما يثار على النحو السابق ولا يغير مما سبق لأن
تطبيق القاعدة سالفه الذكر لا يرتبط بما إذا كان
الأمر يتعلق بدعوى أو بطعن وإنما يقوم على أساس
من إستقرار الأحكام ووضع حد للتقاضى سواء تعلق
الأمر بدعوى أو بطعن كما أن تطبيق هذه القاعدة
جائز سواء جري بها نص خاص في القانون أو لم
يجر . وعلى ذلك فإنه وإن ورد بهذه القاعدة نص
خاص في صدد إلتماس إعادة النظر فإنه لا يحول
دون تطبيقها بالنسبة لدعوى البطلان الثانية عدم
ورود نص خاص بها في صدد دعوى البطلان ما دام
إن هذه القاعدة مقررة ولو لم يجرى بها أصلاً نص
في القانون .

ومن حيث إنه لما سبق ، فإن الدعوى الماثلة ،
وهي دعوى بطلان ثانية ، تكون غير مقبولة .
(طعن رقم ٢٥١٢ لسنة ٢٤ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٢٤)

وأخيراً وفي حكم هام جداً لها أجازت المحكمة
ضمناً أن تقبل دعوى البطلان الأصلية إذا تضمن
الحكم المطعون فيه خروجاً صارخاً على القواعد
الموضوعية المقررة أو بعبارة أخرى كان معيباً من

حيث الموضوع عيباً جسيماً ففي طعن بدعوى بطلان أصلية في أحد أحكام المحكمة الإدارية العليا أحيل الطعن إلى دائرة توحيد المبادئ فأقام الطاعن طعنه على أن الحكم المطعون فيه والصادر من المحكمة الإدارية العليا قد تضمن عدة مثالب منها أنه إمتنع عن الفصل في السببين الثالث والرابع من أسباب الطعن فضلاً عن خلو الحكم المطعون فيه من الأسباب القانونية وأنه باطل لإخلاله بالعدالة وكان الحكم المطعون فيه قد رفض الدعوى المقامة من المدعى بأحقية في الحصول على معاش نائب وزير .

وذهبت المحكمة الإدارية العليا عند نظر هذه الدعوى بالبطلان إلى ترديد ذات مذهبها السابقة في خصوص أحوال البطلان وأن حالات البطلان يجب أن تقف عند الحالات التي تنطوي على عيب جسيم وتمثل إهداراً للعدالة وأن ما أثاره الطاعن جميعاً من أسباب الطعن بالبطلان لا يعدو أن يكون الخلف في الرأي فلا ينحدر بالحكم إلى هاوية البطلان وبالرغم من هذا المبدأ فقد إنتهت المحكمة إلى الحكم بأحقية المدعى في إعادة تسوية معاشه بأن يعامل المعاملة المالية المقررة لنائب الوزير .

(حكم دائرة توحيد المبادئ في الطعن رقم ٢٥٤٦ لسنة ٢٢٢ق-
جلسة ١٩٩٠/٦/٢٠ مجموعة أحكام سنة ٢٥٥ ص ٥)

وما إنتهت إليه المحكمة الإدارية العليا في حكمها سالف البيان يضع مبدأ في نطاق فكرة إنعدام الأحكام وبطلان حجيتها بالتالي ومضمونه إنهيار حجية الحكم حتى ولو كان صادراً من المحكمة الإدارية العليا أو كان حكمها نهائياً متى مس الحكم قاعدة من قواعد العدالة المثلى التي يجب أن تكون عنواناً للأحكام القضائية أو أخل بمبادئ الدفاع المقررة للمدعين إخلالاً جسيماً أو خرج خروجاً صارخاً على قواعد النظام العام التي تعتقها الغالب الأعم من مبادئ المحاكم العليا سواء كانت دستورية أو

إدارية أو نقض وهذا الفهم يجد مداه في نطاق القضاء المدني حيث إعتنقت محكمة النقض في واحد من أهم مبادئها فكرة إنهيار حجية الحكم إذا تعارضت مع قواعد النظام العام في الشريعة الإسلامية . ففي أحد الدعاوى قام الورثة بإستصدار إعلام وراثته للمورث على وجه مخالف لقواعد الشريعة الإسلامية في توزيع الأنصبة الشرعية ولم يطعن على هذا الحكم وصار حائزاً لحجية الشيء المقضي به . إلا أن الورثة تجاهلوا هذا الإعلام الشرعي وتصرفوا في أنصبتهم الحقيقية بالبيع لآخرين وقام المشتري بتسجيل عقود البيع الصادرة لهم . فقام الورثة الذين صدر الحكم بالإعلام الشرعي الخاطئ بالطعن على هذه التصرفات وطلبوا تثبيت ملكيتهم على الأرض وفقاً لهذا الإعلام الشرعي الخاطئ وإستجابت محكمة أول درجة ومحكمة الإستئناف لهم إستناداً إلى أن الحكم الصادر بالإعلام الشرعي الخاطئ قد حاز حجية تمنع الجدل فيه .

إلا أنه عند الطعن بالنقض على هذا الحكم ذهبت محكمة النقض إلى نقض حكم محكمة الإستئناف وأقامت حكمها على أن الحكم المتعلق بمسائل من مسائل الأحوال الشخصية يخضع من ناحية صحته وقوته وأثره القانوني لأحكام الشريعة الإسلامية ومقتضاها أنه إذا خالف الحكم نصاً من القرآن أو السنة أو خالف الإجماع فإنه يبطل وإذا عرض على من أصدره أبطله وإذا عرض على غيره أهدره ولم يُعمله .

(الطعن رقم ٢٥٨ لسنة ٤٠ق- جلسة ١٩٧٥/٦/٢٢ وانظر تعليق

د/ مصطفى كامل وصفي عليه في مجلة مجلس الدولة سنة ٢٦ ص ٥)

وهو ما يؤكد أن هناك نظاماً عاماً يعلو على سائر القواعد المتعلقة بحجية وقوة الأحكام وأن هناك دائماً قواعد للعدالة المثلى لا يجوز تجاهلها حتى ولو

كان الحكم صادراً من أعلى محكمة في النظام القضائي وهو ما أعملته المحكمة الإدارية العليا دائرة توحيد المبادئ في حكمها سالف البيان .

رابعاً: الإختصاص بتقرير إنعدام الأحكام:

يجب أن نفرق بين الإختصاص بنظر دعوى البطلان الأصلية وبين الآثار المترتبة على إنعدام الأحكام فمقتضى إكتشاف أى محكمة إنعدام حكم تم تقديمه لها فإنها يجب أن تتجاهل وجود هذا الحكم وهو ما درج القضاء على تكييفه بأن هذا الحكم لا حجية له وإنعدام حجية الحكم فى هذه الحالة يجعله واجباً على المحكمة التى تتصل به أن تتجاهله وهو ما تعبر عنه محكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا حين يحتج أحد الخصوم أمامها بحكم تكتشف أى من المحكمتين أنه فى موضوع يخرج عن ولاية المحكمة التى أصدرته فهنا تنحى هذا الحكم جانباً لأنه فى نظرها لا حجية له وهو ما تعبر عنه المحكمة الإدارية العليا وأنه حتى يكون للحكم حجيته فيجب أن يكون صادراً من جهة قضائية مختصة بالفصل فى النزاع حتى يمتنع على الجهات القضائية الأخرى نظره مرة أخرى وهو ذات مذهب محكمة النقض فى هذا الخصوص .

(حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ١٠١٥ لسنة ٢٢ق -

جلسة ١٩٩٣/٦/٢٧)

أما فى حالة إقامة دعوى بطلان أصلية ضد حكم ما فالأصل وفقاً للمستقر عليه فى القضاء الإدارى أن الإختصاص بنظره دعوى البطلان الأصلية فى أحكام دوائر المحكمة الإدارية العليا هى ذات الدائرة التى أصدرت الحكم المطعون فيه بدعوى البطلان أو الدائرة الإحتياطية لها فى حالة ما إذا رأت الدائرة المطعون فى حكمها بدعوى البطلان عدم ملائمة نظر دعوى البطلان .

أما فى حالة الحكم الصادر من المحاكم الإدارية أو التأديبية أو محكمة القضاء الإدارى فيجب أن نفرق بين وضعين الأول أن يكون الحكم باطلاً ويتم الطعن عليه وفقاً لإجراءات الطعن العادية ولكن من تاريخ علم الطاعن به ويشار فى الطعن إلى البطلان المطلق الذى أصاب الحكم المطعون فيه ومثال ذلك الطعن فى حكم صادر من محكمة القضاء الإدارى أو المحكمة الإدارية فى دعوى لم يعلن الخصم بها إعلاناً صحيحاً ولم يمثل بالتالى فيها فيجوز له الطعن من تاريخ علمه وإذا تبينت محكمة الطعن بطلان الحكم إنتهت إلى إلغائه وإعادة الدعوى إلى المحكمة التى أصدرته وهى حالة لا تنطوى على طعن بالبطلان على نحو دقيق .

أما الحالة الثانية فهى إقامة دعوى بطلان أصلية ضد الحكم الصادر من محكمة القضاء الإدارى أو المحكمة الإدارية أو التأديبية هنا الأقرب لإتجاه المحكمة الإدارية العليا أن المحكمة التى أصدرت الحكم هى التى تختص بنظر دعوى البطلان الأصلية فى الحكم الصادر منها حيث أنها إذا ثبت البطلان تكون وكأنها لم تستنفذ سلطاتها بخصوص الدعوى وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا فى حكم لها إلى إختصاص مجلس تأديب أعضاء مجلس الدولة بنظر دعوى البطلان فى القرار الصادر منه وعدم إختصاص المحكمة الإدارية العليا بنظر هذه الدعوى .

(الطعن رقم ٢٦٤٦ لسنة ٢٧ق - جلسة ١٩٩٤/٢/٥)

إلا أننا يجب أن نراعى أن قرارات وأحكام مجلس تأديب أعضاء مجلس الدولة لا تقبل الطعن عليها من أية جهة .

ونحن نرى أنه يجب أن يحجز الإختصاص بنظر دعوى البطلان الأصلية لمحكمة الطعن بمعنى أن

تختص بها محكمة القضاء الإداري بهيئة إستئنافية بالنسبة لأحكام المحاكم الإدارية والمحكمة الإدارية العليا بالنسبة لأحكام محكمة القضاء الإداري والمحاكم التأديبية .

ذلك أن دعوى البطلان الأصلية هي في الحقيقة طعن بطلب تقرير بطلان الحكم فيجب أن يرفع إلى المحكمة الأعلى لتقرير هذا البطلان فالمحكمة الأعلى هي الأقدر على تقرير بطلان الحكم الصادر من المحكمة الأدنى فطبيعة الطعن توجب أن يفحص صحة أسبابه من هم أقدم ممن أصدروا الحكم المطعون فيه حيث يرفع عنهم حرج النظر في بطلان حكم أصدره أو أنهم في ذات مستوى الدائرة التي تنظر الدعوى بتقرير البطلان وهو أمر يحتاج إلى مبدأ من المحكمة الإدارية العليا لتقريره ، غير أنه مما يقلل من الإعتماد على دعوى البطلان الأصلية للطعن على أحكام محكمة القضاء الإداري أو المحاكم الإدارية أو التأديبية هو جواز الطعن على الأحكام بالتماس إعادة النظر مما يقلل إلى حد كبير الإعتماد على دعوى البطلان الأصلية للطعن على أحكام هذه المحاكم .

وأخيراً يظهر فرض آخر وهو حالة ما إذا ثبت بطلان قرار لمجلس تأديب أو هيئة إدارية ذات اختصاص قضائي مما لم يجز المشرع الطعن في أحكامها كما هو الحال في حالة مجلس تأديب أعضاء هيئة قضائية الدولة فهنا إنتهت محكمة القضاء الإداري في حكم هام لها إلى اختصاصها بنظر الطعن على قرار صادر من هذا المجلس بعد أن إنتهت المحكمة الدستورية العليا إلى بطلان تشكيله حيث إن إنعدام تشكيل المجلس لإنتهاء صلاحية

بعض أعضاء جعل قراراته القضائية والعدم سواء فما يصدر عنه يعتبر قراراً وحكماً منعماً وما يعود للقضاء الإداري اختصاصه الأصيل بنظر الطعن عليه .

(محكمة القضاء الإداري دائرة التسويات والجزاءات - الدعوى رقم

٥٦٧٤ لسنة ٥١ق - جلسة ١١/٥/١٩٩٨)

وهذا الحكم الأخير يشير فرضاً عملياً أصبح واقعاً وهو مصير الأحكام النهائية والباتة الصادرة بناء على نص قانوني قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستوريته وترتب على ذلك أن صدر الحكم بناء على نص معدوم منذ صدوره فهل تقبل هنا دعوى البطلان الأصلية ضد هذا الحكم النهائي والبات .. إن الأمر يحتاج إلى تنظيم تشريعي ينظم طرق الطعن في مثل هذه الحالات خاصة بعد صدور حكم المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية ما نص عليه قانون هيئة قضائية الدولة من عدم قابلية القرارات الإدارية الصادرة في حق أعضاء الهيئة للطعن عليها بطرق الطعن المقررة فالأصل هنا أن يعود الإختصاص لمحكمة القضاء الإداري بنظر الطعن على القرارات السابقة التي صدرت وتحصنت من رقابة القضاء عليها حتى يضع المشرع تنظيمياً يحدد طرق الطعن على هذه القرارات .

وأخيراً فإنه من البديهي أن دعوى البطلان الأصلية لا تتقيد بمواعيد الطعن المنصوص عليها في المادة ٤٤ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الدولة طالما قامت على أحد الأسباب المنصوص عليها في المادة ١٤٦ من قانون المرافعات (الطعن رقم ٢١٧٠ لسنة ٣١ق جلسة ٢١/٤/١٩٩١)

في كيفية حساب القيمة الإيجارية للأماكن المعدة لغير أغراض السكنى إعمالاً لأحكام القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ والقوانين المكملّة

الأستاذ / سعيد عبد الخالق
المحامى بالنقض
عضو مجلس نقابة المحامين العامة

من المشكلات العملية التي تواجه رجال القانون كيفية حساب القيمة الإيجارية في ظل القوانين المتعاقبة والتي صدرت بشأن العلاقة بين المالك والمستأجر وكذلك المتعلقة بتخفيض وزيادة القيمة الإيجارية والتي كثرت بحيث أصبح من الضروري أن يتم تجميعها معاً . حتى نصل إلى التطبيق الصحيح للقواعد القانونية المختلفة . لذلك رأينا أن نبدأ هذا البحث بإيراد النصوص المتعلقة بالزيادة المقررة للأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى « القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ » في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن والورادة في نصوص المادتين ٧ و ٨ من هذا القانون .

م ٧ - إعتباراً من تاريخ العمل بهذا القانون ، تزداد في أول يناير من كل سنة أجرة الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى المنشأة حتى سبتمبر ١٩٧٧ زيادة دورية ثابتة بواقع نسبة من القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة على العقارات المبنية في ذات وقت الإنشاء وحتى لو أدخلت عليها تعديلات جوهرية .

ويخصص المالك نصف هذه الزيادة لمواجهة تكاليف الترميم والصيانة ويعتبر بمثابة أمانة تحت يده ويصدر قرار من الوزير المختص بالإسكان بتنظيم التصرف فيها لهذا الغرض .

وتحدد الزيادة المشار إليها وفقاً للنسب الآتية :

(أ) ٣٠٪ عن الأماكن المنشأة قبل أول يناير

سنة ١٩٤٤ .

(ب) ٢٠٪ عن الأماكن المنشأة منذ أول يناير ١٩٤٤ وقبل ٥ نوفمبر ١٩٦١ .

(ج) ١٠٪ عن الأماكن المنشأة منذ ٥ نوفمبر ١٩٦١ وحتى ٦ أكتوبر سنة ١٩٧٣ .

(د) ٥٪ عن الأماكن المنشأة منذ ٧ أكتوبر ١٩٧٣ وحتى ٩ سبتمبر سنة ١٩٧٧ .

تؤدي الزيادة المنصوص عليها في المادة السابقة في ذات المواعيد المحددة لسداد الأجرة الأصلية ، وترتب على عدم سداد هذه الزيادة ما يترتب على عدم سداد الأجرة من آثار .

وتقف هذه الزيادة عند إنقضاء خمس سنوات كاملة على تاريخ إستحقاق أول زيادة .

ثم بعد ذلك نورد النصوص المتعلقة بزيادة الأجرة نتيجة تغيير إستعمال العين المؤجرة والورادة بالمادة ٢٣ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الملغاة بالمادة ١٩ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

م ٢٣ - في الأحوال التي يتم فيها تغيير إستعمال العين المؤجرة بعد تاريخ العمل بهذا القانون وبموافقة المالك ، إلى غير أغراض السكنى تزداد الأجرة القانونية بنسبة ٢٠٠٪ للمباني المنشأة قبل أول يناير ١٩٤٤ ، ١٠٠٪ للمباني المنشأة منذ أول يناير ١٩٤٤ وقبل ٥ نوفمبر سنة ١٩٦١ ، ٧٥٪ للمباني المنشأة منذ ٥ نوفمبر ١٩٦١ حتى تاريخ العمل بهذا القانون (منشور بالجريدة الرسمية في ٧٧/٩/٨ على أن يعمل به في ٧٧/٩/٩) ،

إعتباراً من اليوم التالى لتاريخ نشر هذا القانون المعدل لا يستمر العقد بموت أحد من أصحاب حق البقاء فى العين إلا لصالح المستفيدين من ورثة المستأجر الأصلي دون غيره ولمرة واحدة .

المادة الثانية

إستثناءً من أحكام الفقرة الأولى من المادة السابقة يستمر العقد لصالح من جاوزت قرابته من ورثة المستأجر المشار إليه فى تلك الفقرة الدرجة الثانية ، متى كانت يده على العين فى تاريخ نشر هذا القانون تستند إلى حقه السابق فى البقاء فى العين ، وكان يستعملها فى ذات النشاط الذى كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً للعقد وينتهى العقد بقوة القانون بموته أو تركه إياها .

المادة الثالثة

تحدد الأجرة القانونية للعين المؤجرة لغير أغراض السكنى المحكومة بقوانين إيجار الأماكن بواقع :

- ثمانية أمثال الأجرة القانونية الحالية للأماكن المنشأة قبل أول يناير ١٩٤٤ .

- وخمسة أمثال الأجرة القانونية الحالية للأماكن المنشأة من أول يناير ١٩٤٤ وحتى ٤ نوفمبر ١٩٦١ .

- وأربعة أمثال الأجرة القانونية الحالية للأماكن المنشأة من ٥ نوفمبر ١٩٦١ وحتى ٦ أكتوبر ١٩٧٣ .

- وثلاثة أمثال الأجرة القانونية الحالية للأماكن المنشأة من ٧ أكتوبر ١٩٧٣ وحتى ٩ سبتمبر ١٩٧٧ .

ويسرى هذا التحديد إعتباراً من موعد إستحقاق الأجرة التالية لتاريخ نشر هذا القانون

و ٥٠٪ للمباني التى يرخص فى إقامتها إعتباراً من تاريخ العمل بهذا القانون .

م ١٩ من القانون رقم ١٣٦ فى الأحوال التى يتم فيها تغيير إستعمال العين إلى غير أغراض السكنى تزداد الأجرة القانونية بنسبة :

١- ٢٠٠٪ للمباني قبل أول يناير ١٩٤٤ .

٢- ١٠٠٪ للمباني المنشأة منذ أول يناير ١٩٤٤ وقبل ٥ نوفمبر ١٩٦١ .

٣- ٧٥٪ للمباني المنشأة منذ ٥ نوفمبر ١٩٦١ وحتى ٩ سبتمبر ١٩٧٧ .

وفى حالة التغيير الجزئى للإستعمال يستحق المالك نصف النسب المشار إليها .

ويشترط ألا يترتب على تغيير الإستعمال كلياً أو جزئياً إلحاق ضرر بالمبنى أو شاغليه .

وتاريخ ٢٦/٣/١٩٩٧ صدر القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ بتعديل الفقرة الثالثة من المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وبعض الأحكام الخاصة بإيجار الأماكن غير السكنية الذى جرى نصوص مواده على النحو التالى :

المادة الأولى

يستبدل بنص الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر ، النص الآتى :

« فإذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى ، فلا ينتهى العقد بموت المستأجر ويستمر لصالح الذين يستعملون العين من ورثته فى ذات النشاط الذى كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً للعقد ، أزواجاً وأقارب حتى الدرجة الثانية ذكوراً وإناثاً من قُصْر وبلغ ، مستوى فى ذلك أن يكون الإستعمال بالذات أو بواسطة نائب عنهم »

وتزاد الأجرة القانونية الحالية للأماكن المنشأة من ١٠ سبتمبر ١٩٧٧ وحتى ٣٠ يناير ١٩٩٦ بنسبة ١٠٪/ اعتباراً من ذات المواعيد .

ثم تستحق زيادة سنوية بصفة دورية فى نفس هذا الموعد من الأعوام التالية بنسبة ١٠٪/ من قيمة آخر أجرة قانونية بجميع الأماكن آنفه الذكر .

المادة الرابعة

تسرى أحكام هذا القانون على الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى والتى يحكمها القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار إليه ، والقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر والقوانين الخاصة بإيجار الأماكن الصادرة قبلهما ولا تسرى أحكامه على الأماكن المذكورة التى يحكمها القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ بشأن سريان أحكام القانون المدنى على الأماكن التى لم يسبق تأجيرها والأماكن التى إنتهت أو تنتهى عقود إيجارها دون أن يكون لإحد حق البقاء فيها .

المادة الخامسة

ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية ويعمل به من اليوم التالى لتاريخ نشره عدا الفقرة الأولى من المادة الأولى منه فيعمل بها إعتباراً من تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ٧٧ المشار إليه .

بتاريخ ١١/٧/١٩٩٧ صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ بتعديل الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وبعض الأحكام الخاصة بإيجار الأماكن غير السكنية والذي نصت المادة (١٥) منه على مايتأتى :

« لا يدخل فى الأجرة القانونية الحالية - التى تتضاعف أو تزداد وفقاً للمواد الثلاثة السابقة

الملحقات التى تخص العين المؤجرة كقيمة إستهلاك المياه أو أجر الحارس والضرائب العقارية والرسوم ، وأعباء الترميم والصيانة ونفقات إصلاح المصعد غير الدورية .

وبتاريخ ٢٩/٣/٢٠٠١ صدر القانون رقم ١٤ لسنة ٢٠٠١ بتعديل القانون ٦ لسنة ١٩٩٧ بتعديل الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وبعض الأحكام الخاصة بإيجار الأماكن غير السكنية فى مادتين هما :

المادة الأولى

يستبدل بنص الفقرة الأخيرة من المادة الثالثة من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٧٧ بتعديل الفقرة الثانية من المادة (٢٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وبعض الأحكام الخاصة بإيجار الأماكن غير السكنية ، النص الآتى :

ثم تستحق زيادة سنوية وبصفة دورية فى نفس هذا الموعد من آخر أجرة مستحقة عن الأعوام التالية بنسبة « ٢٪/ بالنسبة للأماكن المنشأة حتى ٩ سبتمبر ١٩٧٧ » و « ١٪/ بالنسبة للأماكن المنشأة من ١٠ سبتمبر ١٩٧٧ وحتى ٣٠ يناير ١٩٩٦ » .

المادة الثانية

ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية ويعمل به إبتداءً من أول أبريل سنة ٢٠٠١ يصم هذا القانون بخاتم الدولة ، وينفذ كقانون من قوانينها .

وبعد أن أوردنا النصوص القانونية المتعلقة بالزيادة فى القيمة الإيجارية فإننا نعرض لبعض التطبيقات العملية التى يمكن الإسترشاد بها فى كيفية تحديد القيمة الإيجارية للأماكن المعدة لغير

أغراض السكنى إحصالاً لأحكام القانون ٦ لسنة ١٩٩٧ والقانون ١٤ لسنة ٢٠٠١ بشأن تعديل بعض أحكامه .

أولاً:

الاماكن المنشأة قبل اول يناير ١٩٤٤

تخضع هذه الأماكن لأحكام القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بشأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين .

والتي نصت المادة الرابعة منه على ما يأتي :

م ٤ ق ١٢١ لسنة ٤٧ ، - لا يجوز أن تزيد الأجرة المتفق عليها في عقود الإيجار التي أبرمت منذ أول مايو ١٩٤١ على أجرة شهر أبريل ١٩٤١ أو أجرة المثل لذلك الشهر إلا بمقدار ما يأتي :

أولاً: فيما يتعلق بالمحال المؤجرة لأغراض تجارية أو صناعية والمحال العامة ٤٥٪ إذا كانت الأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل لا تتجاوز خمسة جنيهات شهرياً ، ٦٠٪ فيما زاد عن ذلك .

ثانياً: فيما يتعلق بعيادات الأطباء ومكاتب المحامين والمهندسين ومن إليهم من أصحاب المهن غير التجارية ، ٣٠٪ من الأجرة المستحقة .

ثالثاً: فيما يتعلق بالمدارس والمحاكم والأندية والمستشفيات وجميع الأماكن الأخرى المؤجرة للمصالح الحكومية أو المعاهد العلمية ، ٢٥٪ من الأجرة المستحقة .

رابعاً: فيما يتعلق بالأماكن الأخرى ، ١٠٪ إذا كانت الأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل لا تتجاوز أربعة جنيهات شهرياً و١٢٪ إذا كانت

الأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل لا تتجاوز عشرة جنيهات شهرياً و١٤٪ فيما زاد على ذلك .

على أنه إذا كانت هذه الأماكن مؤجرة بقصد إستغلالها مفروشة أو أجرت مفروشة جازت زيادة الأجرة إلى ٧٠٪ من الأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل .

ويدخل في تقدير الأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل تقويم كل شرط أو إلزام جديد لم يكن وارد في العقود المبرمة قبل أول مايو سنة ١٩٤١ أو لم يجر العرف في هذا التاريخ بفرضه على المستأجر .

على أنه فيما يتعلق بمدينة الإسكندرية يكون المؤجر بالخيار بين المطالبة بأجرة شهر أغسطس ١٩٣٩ أو شهر أبريل ١٩٤١ أو بأجرة المثل لأيهما .

ويكون المستأجر في جميع الأحوال سائلة الذكر بالخيار بين قبول الزيادة وبين فسخ العقد وتسرى الزيادة المذكورة ابتداءً من أول الشهر التالي لإخطار المستأجر بطلب الزيادة إلا فيما يتعلق بعقود الإيجار المبرمة أو التي صار إمتدادها قبل أول مايو ١٩٤١ والتي لا تزال مدتها سارية . فإن الزيادة بالنسبة إليها تبتدئ من تاريخ المطالبة بها بعد إنتهاء الإجارة المذكورة .

ولا تسرى أحكام هذه المادة على المباني المنشأة منذ اول يناير ١٩٤٤ .

وبناء على هذا النص يمكن تحديد أنشطة الأماكن غير المعده للسكنى والخاضعة لنص المادة الرابعة من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بأنها :

١- المحال المؤجرة لأغراض تجارية أو صناعية والمحال العامة .

٢- عيادات الأطباء ومكاتب المحامين والمهندسين والمحاسبين وأصحاب المهن غير التجارية .

٣- المدارس والمعاهد والأندية والمستشفيات والأماكن المؤجرة للمصالح الحكومية أو المعاهد العلمية .

٤- الأماكن الأخرى .

وسوف نعرض لكل نشاط من هذه الأنشطة ونبين حالاته .

١- المحال المؤجرة لأغراض

تجارية أو صناعية . والمحال العامة .

المقصود بها : المحال التجارية (البنوك - الشركات - المخازن - المطابع - الصيدليات - ... الخ) .

الأغراض الصناعية (المصانع - الورش - المطاحن - المخابز - المعاصر - ... الخ) .

المحال العامة (المطاعم - المقاهى - الفنادق - البنسيونات - ... الخ) .

- كيفية حساب الأجرة القانونية لهذه الأماكن :

فرقت المادة الرابعة من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بين حالتين وفرضت النسبة التى لا يجوز زيادة الأجرة عنها على أساس هذه التفرقة .

الحالة الأولى : إذا كانت الأجرة المتفق عليها لا تتجاوز خمسة جنيهاً .

الحالة الثانية : إذا كانت الأجرة المتفق عليها تتجاوز خمسة جنيهاً .

(الحالة الأولى)

- كيفية حساب الأجرة القانونية إذا كانت القيمة الإيجارية المتفق عليها لا تتجاوز خمسة جنيهاً .

- نفرض أن أجرة الأساس = ٤ جنيه (أقل من خمسة جنيهاً) .

- وأن القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة على العقار وقت الإنشاء = ٣ جنيه

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالي :

- أجرة الأساس = ٤ جنيه .

- الزيادة المقررة بموجب المادة ٤ ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ $= ٤ \times \frac{٤٥}{١٠٠} = ١٨٠$ جنيه .

- الزيادة المقررة بموجب المادة ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ $= ٣ \times \frac{١٥٠}{١٠٠} = ٤٥٠$ جنيه .

- يخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر فى الطعن بالنقض رقم ١٠٨٤ لسنة ٥٦ ق .

- فتصبح قيمة الزيادة المقررة بالمادة ٧ ق ١٣٦ لسنة ٨١ والتى ترد عليها الزيادة المقررة بالمادة ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧ $= ٤٥٠ \div ٢ = ٢٢٥$ جنيه

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ $= ٤ + ١٨٠ + ٢٢٥ = ٤٠٩$ جنيه .

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ $= ٤٠٩ \times ٨ = ٣٢٧٢$ (أمثال) جنيه .

- يضاف قيمة نصف الأجرة المستبعدة فتصبح القيمة الإيجارية

$= ٣٢٧٢ + ٢٢٥ = ٣٤٩٧$ جنيه .

- تزداد سنوياً زيادة دورية متغيرة ١٠٪ حتى ٣١/٣/٢٠٠١ (م ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧) .

- إعتباراً من ١/٤/٢٠٠١ تزداد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التى تخص العين المؤجرة وتحملها المستأجر .

٢- كيفية حساب الأجرة القانونية لو كانت

العين المؤجرة للسكنى وتم تغيير الإستعمال إلى غير أغراض السكنى بعد العمل بأحكام القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

- نفرض أن أجرة الأساس كشقة سكنية

= ٤ جنيه (أقل من خمسة جنيهات) .

- وأن القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب

الضريبة على العقار وقت الإنشاء = ٣ جنيه

فإن الأجرة القانونية تتحدد على النحو التالي :

- أجرة الأساس = ٤ جنيه .

- الزيادة المقررة بموجب المادة ٤ ق ١٢١

لسنة ١٩٤٧ = $\frac{1}{100} \times 4 = ٠.٠٤$ جنيه .

- الزيادة المقررة نتيجة تغيير إستعمال العين

إلى غير أغراض السكنى م ٢٣ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧

= $\frac{2}{100} \times (٠.٠٤ + ٤) = ٨.٨٠$ جنيه .

- القيمة الإيجارية بعد تغيير إستعمال العين

= ٤ + ٠.٠٤ + ٨.٨٠ = ١٣.٢٠ جنيهاً .

- الزيادة المقررة بموجب المادة

٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ = $\frac{15}{100} \times 3 = ٤.٥٠$ جنيه .

- يخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف

الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً

لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم

٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون ٦

لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر فى الطعن بالنقض رقم

١٠٨٤ لسنة ٥٦ ق .

- فتصبح قيمة الزيادة المقررة بالمادة

٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ والتي ترد عليها الزيادة المقررة

بالمادة ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧ = $٤.٥٠ \div 2 = ٢.٢٥$ جنيه

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون

٦ لسنة ١٩٩٧ = $١٣.٢٠ + ٢.٢٥ = ١٥.٤٥$ جنيه .

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون

٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٥.٤٥×٨ (أمثال) = ١٢٣.٦٠ جنيه

- تضاف قيمة نصف الأجرة المستبعدة من

الزيادة فتصبح القيمة الإيجارية

= $١٢٣.٦٠ + ٢.٢٥ = ١٢٥.٨٥$ جنيه

- تزداد سنوياً زيادة دورية متغيرة ١٠٪ حتى

٣١/٣/٢٠٠١ (م ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧) .

- إعتباراً من ١/٤/٢٠٠١ تزداد بنسبة ٢٪

زيادة سنوية دورية (م ١ ق ٤ لسنة ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التى تخص العين

ويتحملها المستأجر .

٣- كيفية حساب الأجرة القانونية لو كانت

العين مؤجرة للسكنى وتم تغيير الإستعمال إلى غير

أغراض السكنى بعد العمل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١

- نفرض أن أجرة الأساس = ٤ جنيه (أقل من

خمسة جنيهات) .

فإن الأجرة القانونية تحسب على النحو التالي

- أجرة الأساس = ٤ جنيه .

- الزيادة المقررة بموجب المادة

٤ ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ = $٤ \times \frac{1}{100} = ٠.٠٤$ جنيه .

- الزيادة المقررة نتيجة تغيير إستعمال

العين إلى غير أغراض السكنى م ١٩ ق ١٣٦

لسنة ١٩٨١

= $(٤ + ٠.٠٤) \times \frac{2}{100} = ٨.٨٠$ جنيه .

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون

٦ لسنة ١٩٩٧ = $٨.٨٠ + ٤.٥٠ + ٢.٢٥ = ١٥.٥٥$ جنيه .

- فتصبح قيمة الزيادة المقررة بالمادة ٧ ق ١٣٦ لسنة ٨١ والتي ترد عليها الزيادة المقررة بالمادة ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧ = ٧٥٠ ÷ ٢ = ٣٧٥ جنيه

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ٦ + ٣٦ + ٣٧٥ = ١٣٣٥ جنيه

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٣,٣٥ × ٨ (أمثال) = ١٠٦٨٠ جنيه

تضاف قيمة نصف الأجرة المستبعدة من الزيادة فتصبح القيمة الإيجارية

$$= ١٠٦٨٠ + ٣٧٥ = ١١٠٥٥ \text{ جنيه}$$

- تزداد سنوياً زيادة دورية متغيرة ١٠٪ حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧)

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزداد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١).

- تضاف بعد ذلك الملحقات التي تخص العين ويتحملها المستأجر .

٢ - كيفية احتساب الأجرة القانونية في حالة تغيير استعمال العين بعد العمل بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧

- نفرض أن أجرة الأساس = ٦ جنيه

- وأن القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة علي العقار وقت الإنشاء = ٥ جنيه

- فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالي :

- الزيادة المقررة بموجب المادة ٤ ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ = $\frac{١٢}{١٠٠} \times ٦ = ٠,٧٢$ جنيه

- الزيادة المقررة بموجب المادة ٢٣ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ نتيجة تغيير استعمال العين

$$= (٠,٧٢ + ٦) \times \frac{٢٠}{١٠٠} = ١٣,٤٤ \text{ جنيه}$$

- الزيادة المقررة بموجب المادة ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ = $\frac{١٥}{١٠٠} \times ٥ = ٧,٥٠$ جنيه

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٣,٢٠ × ٨ (أمثال) = ١٠٥٦٠ جنيه

- تزداد سنوياً زيادة دورية متغيرة ١٠٪ حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنة ٢٠٠١).

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزداد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنة ١٩٩٧).

- تضاف بعد ذلك الملحقات التي تخص العين ويتحملها المستأجر .

(الحالة الثانية)

كيفية حساب الأجرة القانونية إذا كانت القيمة الإيجارية المتفق عليها تتجاوز خمسة جنيهات :

١ - كيفية احتساب الأجرة القانونية إذا كانت القيمة الإيجارية المتفق عليها تتجاوز خمسة جنيهات :

- نفرض أن أجرة الأساس = ٦ جنيه (أكثر من خمسة جنيهات)

- وأن القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة علي العقار وقت الإنشاء = ٥ جنيه

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالي :

- أجرة الأساس = ٦ جنيه

- الزيادة المقررة بموجب المادة ٤ ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ = $\frac{٦}{١٠٠} \times ٦ = ٣,٦٠$ جنيه

- الزيادة المقررة بموجب المادة ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ = $\frac{١٥}{١٠٠} \times ٥ = ٧,٥٠$ جنيه

- يخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر في الطعن بالنقض رقم ١٠٨٤ لسنة ٥٦ ق .

- فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالي :

- الزيادة المقررة بمقتضى م ٤ ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧

$$١٩٤٧ = ٦٠٠ \times \frac{١٢}{١٠٠} = ٧٢ \text{ رجنه .}$$

- الزيادة المقررة نتيجة تغيير الإستعمال بموجب نص م ١٩ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١

$$= (٧٢ + ٦) \times \frac{٢٠٠}{١٠٠} = ١٣٤٤ \text{ رجنه}$$

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧

$$١٩٩٧ = ٦٠٠ + ٧٢ + ١٣٤٤ = ٢٠١٦ \text{ رجنه}$$

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧

$$١٩٩٧ = ٢٠١٦ \times ٨ = ١٦١٢٨ \text{ رجنه (أمثال)}$$

- تزداد سنوياً زيادة دورية متغيرة ١٠٪ حتى ٣١/٣/٢٠٠١ (م ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧)

- إعتباراً من ١/٤/٢٠٠١ تزداد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١)

- تضاف بعد ذلك الملحقات التى تخص العين ويتحملها المستأجر .

(٢) عيادات الاطباء ومكاتب المحامين والمهندسين وأصحاب المهن غير التجارية

١- كيفية احتساب الأجرة القانونية لعيادات الأطباء ومكاتب المحامين والمهندسين وأصحاب المهن غير التجارية فى الأماكن المنشأة قبل أول يناير ١٩٩٤ .

- نفرض أن أجرة الأساس للوحده المستأجرة = ٤ رجنه .

- نفرض أن القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة = ٣ رجنه .

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالي :

- أجرة الأساس = ٤ رجنه

- يخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف

الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر فى الطعن بالنقض رقم ١٠٨٤ لسنة ٥٦ ق .

- فتصبح الزيادة المقررة بموجب م ٧ ق ١٣٦ لسنة ٨١ والتى ترد عليها الزيادة المقررة بالمادة ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧

$$١٩٩٧ = ٧٥٠ \div ٢ = ٣٧٥ \text{ رجنه}$$

- الأجره القانونية عند العمل بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧

$$= ٦٧٢ + ١٣٤٤ + ٣٧٥ = ٢٣٩١ \text{ رجنه}$$

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧

$$= ٢٣٩١ \times ٨ = ١٩١٢٨ \text{ رجنه (أمثال)}$$

- تضاف قيمة نصف الأجرة المستبعدة من الزيادة فتصبح القيمة الإيجارية

$$= ١٩١٢٨ + ٣٧٥ = ١٩٥٠٣ \text{ رجنه}$$

- تزداد سنوياً زيادة دورية متغيرة ١٠٪ حتى ٣١/٣/٢٠٠١ (م ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧)

- إعتباراً من ١/٤/٢٠٠١ تزداد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التى تخص العين ويتحملها المستأجر .

٢ - كيفية احتساب الأجرة القانونية فى حالة تغيير إستعمال العين بعد العمل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١

- نفرض أن أجرة الأساس كشقة سكنية = ٦ رجنه

- وأن القيمة المتخذة أساساً لحساب الضريبة
علي العقار وقت الإنشاء = ٣٠٠٠ جنيه

فإن الاجرة القانونية تحدد على النحو التالي :

- أجرة الأساس = ٥٠٠ جنيه

- الزيادة المقررة بمقتضى م ٤ ق ١٢١ لسنة
١٩٤٧ = $٥٠٠ \times \frac{١٠}{١٠٠} = ٥٠$ جنيه .

- الزيادة المقررة نتيجة إستعمال العين طبقاً
للمادة ٢٣ ق ٤٩ لسنة ٧٧ =

= $(٥٠٠ + ٥٠) \times \frac{٢٠}{١٠٠} = ١١٠$ جنيه

- الزيادة المقررة بمقتضى المادة ٧ ق ١٣٦ لسنة
١٩٨١ = $٣٠٠ \times \frac{١٥}{١٠٠} = ٤٥٠$ جنيه

- تخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف
الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً
لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم
٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون رقم ٦
لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر فى الطعن بالنقض رقم
١٠٨٤ لسنة ٥٦ ق .

- فتصبح قيمة الزيادة المقررة بالمادة ٧ ق ١٣٦
لسنة ١٩٨١ والتي ترد عليها الزيادة المقررة بالمادة
٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧ = $٤٥٠ \div ٢ = ٢٢٥$ جنيه

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة
١٩٩٧ =

= $٥٠٠ + ٥٠ + ١١٠ + ٢٢٥ = ١٨٧٥$ جنيه

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة
١٩٩٧ = $١٨٧٥ \times ٨ = ١٥٠$ (أمثال) جنيه

- تضاف قيمة نصف الأجرة المستبعدة من
الزيادة فتصبح القيمة الإيجارية

= $١٥٠ + ٢٢٥ = ٣٧٥$ جنيه

- الزيادة المقررة بمقتضى المادة ٤ ق ١٢١ لسنة
١٩٤٧ = $٤ \times \frac{٣٠}{١٠٠} = ١٢٠$ جنيه .

- الزيادة المقررة بمقتضى المادة ٧ ق ١٣٦ لسنة
١٩٨١ = $٣ \times \frac{١٥٠}{١٠٠} = ٤٥٠$ جنيه .

- تخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف
الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً
لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧
لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون رقم ٦ لسنة
١٩٩٧ والحكم الصادر فى الطعن بالنقض رقم
١٠٨٤ لسنة ٥٦ ق .

- فتصبح قيمة الزيادة المقررة بالمادة ٧ ق ١٣٦
لسنة ١٩٨١ والتي ترد عليها الزيادة المقررة بالمادة
٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧ = $٤٥٠ \div ٢ = ٢٢٥$ جنيه .

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة
١٩٩٧ = $٤٥٠ + ١٢٠ + ٢٢٥ = ٧٩٥$ جنيه

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة
١٩٩٧ = $٧٩٥ \times ٨ = ٥٩٦$ (أمثال) جنيه

- تضاف قيمة نصف الأجرة المستبعدة من
الزيادة فتصبح القيمة الإيجارية

= $٥٩٦ + ٢٢٥ = ٨٢١$ جنيه .

- تزداد سنوياً زيادة دورية متغيرة ١٠٪ حتى
٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧)

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزداد بنسبة ٢٪
زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١)

- تضاف بعد ذلك الملحقات التى تخص العين
ويتحملها المستأجر .

٢ - كيفية احتساب الاجرة القانونية فى حالة
تغيير إستعمال العين لغير أغراض السكنى بعد
العمل بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

- نفرض أن أجرة الأساس كشقه سكنيه

= ٥ جنيهات

٣- المدارس والمحاكم والالتدية والمستشفيات
وجميع الأماكن الأخرى المؤجرة للمصالح الحكومية
أو المعاهد العلمية :

أولاً : كيفية احتساب الأجرة القانونية لهذه
الأماكن إذا كانت مؤجرة ابتداءً لنفس الغرض :

- نفرض أن أجرة الأساس = ٤٠٠ ر جنيه .
- وأن القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب
الضريبة = ٣٠٠ ر جنيه .

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالي :

- الزيادة المقررة بموجب م ٤ ق ١٢١ لسنة
١٩٤٧ = $400 \times \frac{25}{100} = 100$ ر جنيه .

- الزيادة المقررة بموجب م ٧ ق ١٣٦ لسنة
١٩٨١ = $300 \times \frac{50}{100} = 150$ ر جنيه .

- يخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف
الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً
لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم
٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون ٦
لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر في الطعن بالنقض رقم
١٠٨٤ لسنة ٥٦ ق .

- فتصبح قيمة الزيادة المقررة بالمادة ٧ ق ١٣٦
لسنة ١٩٨١ والتي ترد عليها الزيادة المقررة بالمادة
٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧ = $150 \div 2 = 75$ ر جنيه

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة
١٩٩٧ = $400 + 100 + 75 = 575$ ر جنيه

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة
١٩٩٧ = $575 \times 8 = 4600$ (أمثال) ر جنيه .

- تضاف قيمة نصف الزيادة المستبعدة فتصبح
القيمة الإيجارية

= $4600 + 575 = 5175$ ر جنيه .

- تزداد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪
حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧) .

- تزداد سنوياً زيادة دورية متغيرة ١٠٪ حتى
٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنة ١٩٧٧)

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزداد بنسبة ٢٪
زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التي تخص العين
ويتحملها المستأجر .

كيفية احتساب الأجرة القانونية في حالة تغيير
الإستعمال لغير أغراض السكنى بعد العمل بالقانون
١٣٦ لسنة ١٩٨١ :

- نفرض أن أجرة الأساس = ٤٠٠ ر جنيه

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالي :

- الزيادة المقررة بموجب م ٤ ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧
= $400 \times \frac{25}{100} = 100$ ر جنيه .

- الزيادة المقررة نتيجة تغيير الإستعمال طبقاً
للمادة ١٩ ق ١٣٦ لسنة ٨١

= $(400 + 100) \times \frac{20}{100} = 120$ ر جنيه .

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة
١٩٩٧

= $400 + 100 + 120 = 620$ ر جنيهاً .

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة
١٩٩٧ = 620×8 (أمثال) = ٥٠٠٠ ر جنيه

- تزداد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪
حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧) .

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزداد بنسبة ٢٪
زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التي تخص العين
المؤجرة ويتحملها المستأجر .

-إعتباراً من ١/٤/٢٠٠١ تزداد بنسبة ٢٪
زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التي تخص العين
المؤجرة ويتحملها المستأجر .

ثانياً: كيفية احتساب الأجرة القانونية في حالة
تغيير استعمال العين بعد العمل بالقانون رقم ٤٩
لسنة ١٩٧٧ .

- نفرض أن أجرة الأساس (كشقة سكنية)
= ٤٠٠ ر.جنيه .

- وأن القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب
الضريبة = ٣٠٠ ر.جنيه .

- فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالي :

- الزيادة المقررة بموجب م ٤ ق ٢١ لسنة ١٩٤٧
= $400 \times \frac{1}{100} = 400$ ر.جنيه .

- الزيادة المقررة نتيجة تغيير الإستعمال طبقاً
للمادة ٢٣ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧

= $400 + 400 \times \frac{200}{100} = 880$ ر.جنيه

- الزيادة المقررة بموجب م ٧ ق ١٣٦ لسنة
١٩٨١ = $300 \times \frac{150}{100} = 450$ ر.جنيه .

- يخصم منها نسبة ٥٠٪ لمراجعة تكاليف
الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً
لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم
٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون ٦
لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر في الطعن بالنقض رقم
١٠٨٤ لسنة ٥٦ ق .

- فتصبح قيمة الزيادة المقررة بالمادة ٧ ق ١٣٦
لسنة ١٩٨١ والتي ترد عليها الزيادة المقررة بالمادة
٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧ = $450 \div 2 = 225$ ر.جنيه .

- الأجرة القانونية عند العمل
بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧

= $400 + 880 + 400 + 225 = 1905$ ر.جنيه

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة
١٩٩٧ = 1580×8 (أمثال) = ١٢٣٦٠ ر.جنيه

- يضاف قيمة نصف الزيادة المستبعدة

= $12360 + 225 = 12585$ ر.جنيه .

- تزداد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪
حتى ٣١/٣/٢٠٠١ (م ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧) .

- إعتباراً من ١/٤/٢٠٠١ تزداد بنسبه ٢٪
زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التي تخص العين
المؤجرة ويتحملها المستأجر .

ثالثاً: كيفية احتساب الأجرة القانونية في حالة
تغيير استعمال العين لغير أغراض السكنى بعد
العمل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

- نفرض أن أجرة الأساس = ٤٠٠ ر.جنيه .

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالي :

- الزيادة المقررة بمقتضى م ٤ ق ٢١ لسنة ٤٧
= $400 \times \frac{1}{100} = 400$ ر.جنيه .

- الزيادة المقررة نتيجة تغيير الإستعمال إعمالاً
للمادة ١٩ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١

= $400 + 400 \times \frac{200}{100} = 880$ ر.جنيه .

- الأجره القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة
١٩٩٧

= $400 + 880 + 400 = 1680$ ر.جنيه .

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة
١٩٩٧ = 1320×8 (أمثال) = ١٠٥٦٠ ر.جنيه

- تزداد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪
حتى ٣١/٣/٢٠٠١ (م ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧) .

- إعتباراً من ١/٤/٢٠٠١ تزداد بنسبة ٢٪
زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١) .

تضاف بعد ذلك الملحقات التي تخص العين
المؤجرة ويتحملها المستأجر .

(٤) الأماكن الأخرى :

يدخل فى هذه الفئة من الأماكن كل ما لا يدخل فى أى من الفئات السابقة مثل (الجراجات - العوامات - الحمامات العمومية - أكشاك الإستحمام ...) .

وتنطبق عليها نفس القواعد السابقة مع الوضع فى الاعتبار عند حساب الأجرة القانونية إن المادة ٤ من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ قد فرقت فى نسبة الزيادة بين الحالات التالية :

- ١٠ ٪ إذا كانت الأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل لا تتجاوز ٤ جنيهات شهرياً .
- ١٢ ٪ إذا كانت الأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل لا تتجاوز ١٠ جنيهات شهرياً .
- ١٤ ٪ فيما زاد عن ذلك .

يراعى الآتى عند تحديد الأجرة القانونية للأماكن المنشأة قبل ١/١/١٩٤٤ :

١- أجرة هذه الأماكن تحدد بواقع ثمانية أمثال الأجرة القانونية الحالية .

٢- إعمالاً لنص م/٢٣ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن فى الأحوال التى يتم فيها تغيير الإستعمال إلى غير أغراض السكنى تزداد الأجرة القانونية لهذه الأماكن بنسبة ٢٠٠ ٪ .

وطبقاً لنص المادة ١٩ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ٨١ تزداد الأجرة القانونية لهذه الأماكن بنسبة ٢٠٠ ٪ أيضاً على أنه فى حالة التفسير الجزئى للإستعمال يستحق المالك نصف هذه النسبة .

٣- طبقاً لنص م/٧ من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ تزداد فى أول يناير من كل سنة أجرة الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى المنشأة حتى ٩/٩/١٩٧٧

زيادة دورية ثابتة بواقع نسبة من القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة على العقارات المبنية فى ذات وقت الإنشاء حتى لو أدخلت بها تعديلات جوهرية بواقع ٣٠ ٪ سنوياً عن الأماكن المنشأة قبل أول يناير سنة ١٩٤٤ . وتقف هذه الزيادة عند انقضاء خمس سنوات كاملة على تاريخ إستحقاق أول زيادة .

٤- إذا حدثت تعديلات جوهرية فى العين غيرت من طبيعتها ومن طريقة إستعمالها بعد أول يناير سنة ١٩٤٤ فإن الجزء الذى أصابه التعديل يعتبر فى حكم المنشأ حديثاً وقت إدخال التعديلات ، ويخضع من حيث تحديد أجرته لحكم القانون الذى تمت تحت سلطانه هذه التعديلات .

(الطعن رقم ١٣٦ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٠/١١/١٩٧٦ من ٢٧ ع ٢٧ من ١٥٥٤)

٥- الإصلاحات والتحسينات والتجديدات التى يكون قد أجراها المؤجر فى المبنى قبل التأجير تجيز للمالك إضافة زيادة مقابل تكاليفها على أجرة أبريل سنة ١٩٤١ .

(الطعن رقم ٢٠٥ لسنة ٣٧ ق جلسة ٦/٢/١٩٧٢ من ٢٤ ع ٢٨٤٤)

٦- يشترط فى التحسينات والإصلاحات التى يستحق المؤجر فى مقابلها زيادة فى الأجرة أن يكون قد استحدثها هو أو سلفه من ماله الخاص دون أن يكون المستأجر هو الذى قام بها .

(الطعن رقم ٢٥٢ لسنة ٤٤ ق جلسة ١/٢/١٩٧٨ من ٢٩ ع ٣٨١)

٧- إذا لم يكن عقد أبريل سنة ١٩٤١ يخول للمستأجر حق التأجير من الباطن أو النزول عن الإيجار إلى الغير ، ثم إتفق فى الإجارة الجديدة على أن يكون له هذا الحق ، جاز للمؤجر أن يقوم هذا الحق وأن يضيف قيمته إلى الأجرة المحددة فى عقد أبريل ، ويتكون من مجموعها الأجرة القانونية التى تتحدد أساساً لحساب الأجرة القانونية الحالية .

(الطعن رقم ١٦٨ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٨/٢/١٩٧٦ من ٢٧ ع ٤٦٢)

٨- تفسير الإستعمال قبل العمل بأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ميزة تقوم وتضاف إلى أجره الأساس .

(الطعن رقم ٦٩٠ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٨/٣/٢١ ص ٣٩ من ٤٤٥).

٩- يدخل في تقدير الأجرة المتفق عليها أو أجره المثل كل شرط أو إلزام جديد لم يكن وارداً في العقود المبرمة قبل أول مايو سنة ١٩٤١ ولم يجر عرف في هذا التاريخ بفرضه على المستأجر ،

١٠- إذا كانت العين مؤجرة مكتباً أو عيادة ، وتم تغييرها إلى مسكن فمن حق المؤجر أن يتمسك بأجرة الأساس باعتباره مكتباً ، لأنه لا يجبر على قبول تحويلها من مكتب إلى سكن .

(الطعن رقم ١٨٢٠ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٩٢/٢/١٦)

١١- الأماكن المؤجرة مفروشة أو بقصد إستغلالها مفروشة جواز زيادة أجرتها بنسبة ٧٠٪ .
عدم جواز الجمع بين هذه الزيادة والزيادة المنصوص عليها في المادة ٤ من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ .

(الطعن رقم ١٦٨ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٧٦/٢/١٨ ص ٢٧ من ٤٦٢)

١٢- الترخيص للمستأجر بالتأجير من الباطن، ميزة جديدة للمؤجر تقويمها بحد أقصى ٧٠٪ مع مراعاة حظر الجمع بين هذه الزيادة الأخيرة وزيادة الأجرة مقابل إستغلال المكان مفروش أو تأجير مفروشاً .

(الطعن رقم ٥٦٢ لسنة ٤١ ق جلسة ١٩٧٦/٤/١٤ ص ٢٧ من ٩٣٦).

١٣- إذا أعطى المستأجر مزايا مستقلة عن الإنتفاع بالعين المؤجرة ذاتها - كإستعمال التليفون أو إستهلاك الكهرباء أو غيرها - وهي ليست لصيقه بالعين ، سواء استمر الإنتفاع بتلك المزايا أو إستغنى عنها ، فإن مقابلها يبقى حراً . ويكون من

شأن مثل هذه الميزات المنفصلة عن العين والتي ألحقت بها في عقد الإيجار من شأنها أن تنأى عن تطبيق قانون إيجار الأماكن .

(الطعن رقم ٦١٨ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨٦/١/٢٢)

١٤- أجره الأساس تحدد وفق الأسس المنصوص عليها في القانون ومن ثم لا عبء بالأجرة الإتفاقية المنصوص عليها في عقد الإيجار .

١٥- عند تحديد قيمة الزيادة بمقتضى م/٧ من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يتم تحديد الزيادة على أساس القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة على العقارات المبنية في ذات وقت الإنشاء حتى لو أدخلت عليها تعديلات جوهرية . فإذا كانت العين . غير مربوط عليها ضريبة أصلية ، يكون الإسترشاد بالضريبة المفروضة على وحدة مماثلة في عقار مماثل .

١٦- إن تكاليف الترميم والصيانة لا تخضع للزيادة المقررة بموجب المادة ٣ من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ إعمالاً لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ والتي نصت على أنه (لا يدخل في الأجرة القانونية الحالية - والتي تضاعف وتزداد وفقاً للمواد الثلاثة السابقة - الملحقات التي تخص العين المؤجرة كقيمة إستهلاك المياه ، وأجرة الحارس ، والضرائب العقارية والرسوم ، وأعباء الترميم والصيانة - ونفقات إصلاح المصعد غير الدورية) .

(وكذلك الحكم الصادر في الطعن رقم ١٠٨٤ السنة ٥٦ ق جلسة ١٩٨٧/٤/٨)

و (الحكم الصادر في الإستئناف ٣٤٥٢ لسنة ١١٦ ق جلسة ١٩٩٩/٦/٢٣ من الدائرة ٥٨ إيجارات . محكمة إستئناف القاهرة) .

ثانياً : الأماكن التي أنشئت منذ ١٩٤٤/١/١ وحتى ١٩٥٢/٩/١٧ الخاضعة لأحكام القانون رقم ١٩٩ لسنة ١٩٥٢ :

- تخضع هذه الأماكن لأحكام المرسوم بقانون ١٩٩ لسنة ١٩٥٢ الذي أضاف المواد ٥ مكرر (١.٢.٣) والذي نشر في ١٩٥٢/٩/١٧ وتم العمل به ابتداءً من هذا التاريخ .

- وتخضع كذلك للتخفيضات المقررة بالقانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٥ .

- وفيما يلي نص المرسوم بقانون رقم ١٩٩ لسنة ١٩٥٢ .

- المادة الأولى : تضاف إلى القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ المشار إليه المواد الآتية برقم ٥ مكرر (١) و ٥ مكرر (٢) و ٥ مكرر (٣) .

« مادة ٥ مكرر (١) - تخفض بنسبة ١٥٪ الأجور الحالية للأماكن التي أنشئت منذ أول يناير سنة ١٩٤٤ وذلك ابتداءً من الأجرة المستحقة عن شهر أكتوبر سنة ١٩٥٢ » .

« مادة ٥ مكرر (٢) - تكون الأجرة بالنسبة للأماكن المذكورة في المادة السابقة إذا لم يكن قد سبق تأجيرها على أساس أجرة المثل عند العمل بهذا القانون مخفضة بنسبة ١٥٪ » .

« مادة ٥ مكرر (٣) - لا يسرى الخفض المشار إليه في المادتين السابقتين على ما يلي :

أولاً : المباني التي تبدأ في إنشائها بعد العمل بهذا القانون .

ثانياً : عقود الإيجار المبرمة لمدة تزيد عن عشر سنوات .

- المادة الثانية : على وزيرى العدل والداخلية كل فيما يخصه تنفيذ هذا القانون ويعمل به من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية .

- وفي ضوء نصوص المرسوم بقانون ١٩٩ لسنة ١٩٥٢ تتحدد الأجرة القانونية للمكان المؤجر لغير أغراض السكنى على النحو التالي :

- نفرض أن الأجرة الفعلية في شهر سبتمبر ١٩٥٢ وقت صدور هذا القانون أو أن أجرة المثل عند العمل به = ١٠ جنيهاً .

- وأن القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة = ٨ جنيهاً .

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالي :

- الأجرة في أكتوبر ١٩٥٢ مخفضة بنسبة ١٥٪ إعمالاً لأحكام م ٥ مكرر من المرسوم بقانون ١٩٩ لسنة ١٩٥٢ =

$$١٠٠٠ \times \frac{(١٥ - ١٠٠)}{١٠٠} = ٨٥٠ \text{ جنيه .}$$

- الأجرة في مارس ١٩٦٥ مخفضة بنسبة ٢٠٪ إعمالاً للمادة الأولى من القانون ٧ لسنة ١٩٦٥ = ٨٥٠ $\times \frac{(٢٠ - ١٠٠)}{١٠٠}$ = ٦٨٠ جنيه .

- الزيادة المقررة بموجب المادة ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ (٢٠٪ سنوياً لمدة خمس سنوات) = $٨ \times \frac{١٠٠}{١٠٠}$ = ٨ جنيهاً .

- يخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر في الطعن بالنقض ١٠٨٤ لسنة ٥٦ ق .

$$٨ \div ٢ = ٤ \text{ جنيهاً .}$$

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ = ٦٨٠ + ٤ = ١٠٨٠ جنيهاً .

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٠٨٠ × ٥ (أمثال) = ٥٤٠ جنيهاً .

- يضاف قيمة نصف الزيادة المستبعدة

$$= ٥٤ + ٤ = ٥٨ جنيهاً .$$

- تزداد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪ حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧) .

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزداد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التي تخص العين المؤجرة ويتحملها المستأجر .

ثانياً : كيفية تحديد الأجرة القانونية في حالة تغيير استعمال العين بعد العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ :

- نفرض أن القيمة الإيجارية للوحدة السكنية = ١٠ جنيهاً .

- وأن القيمة المتخذة أساساً لحساب الضريبة = ٨ جنيهاً .

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالي :

- الأجرة في أكتوبر ١٩٥٢ مخفضة بنسبة ١٥٪ ق ١٩٩ لسنة ١٩٥٢

$$= \frac{(١٥ - ١٠٠)}{١٠٠} \times ١٠٠٠ = ٨٥٠ جنيهاً .$$

- الأجرة في مارس ١٩٦٥ مخفضة بنسبة ٢٠٪ م ١ ق ٧ لسنة ١٩٦٥

$$= \frac{(٢٠ - ١٠٠)}{١٠٠} \times ٨٥٠ = ٦٨٠ جنيهاً .$$

- الزيادة المقررة نتيجة تغيير استعمال العين

م ٢٣ ق ٤٩ لسنة ٧٧

$$= ٦٨٠ \times \frac{١}{١٠٠} = ٦٨٠ جنيهاً$$

- الزيادة المقررة بموجب المادة ٧ ق ١٣٦ لسنة

$$١٩٨١ = ٨ \times \frac{١}{١٠٠} = ٨ جنيهاً$$

(٢٠٪ سنوياً لمدة خمس سنوات)

- يخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف

الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً

لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم

٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون رقم ٦

لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر في الطعن بالنقض

١٠٨٤ لسنة ٥٦ ق .

$$= ٨ \div ٢ = ٤ جنيهاً .$$

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون رقم ٦

$$\text{لسنة ١٩٩٧} = ٦٨٠ + ٦٨٠ + ٤ = ١٧٦٠ \text{ جنيهاً}$$

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون رقم ٦

$$\text{لسنة ١٩٩٧} = ١٧٦٠ \times ٥ (أمثال) = ٨٨٠ جنيهاً .$$

- يضاف قيمة نصف الزيادة المستبعدة

$$= ٨٨ + ٤ = ٩٢ جنيهاً .$$

- تزداد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪

حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧) .

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزداد بنسبة ٢٪

زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التي تخص العين

المؤجرة ويتحملها المستأجر .

ثالثاً : كيفية تحديد الأجرة في حالة تغيير

استعمال العين بعد العمل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١

- نفرض أن القيمة الإيجارية للوحدة

السكنية = ١٠ جنيهاً

- وأن القيمة المتخذة أساساً لحساب الضريبة = ٨ جنيهاً

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالي :

- الأجرة في أكتوبر ١٩٥٢ مخفضة بنسبة ١٥٪ ق ١٩٩ لسنة ٥٢

$$= ١٠٠ \times \frac{(١٥ - ١٠٠)}{١٠٠} = ٨٥٠ \text{ جنية}$$

- الأجرة في مارس ١٩٦٥ مخفضة بنسبة ٢٠٪ م ١ ق ٧ لسنة ٦٥

$$= ٨٥٠ \times \frac{(٢٠ - ١٠٠)}{١٠٠} = ٦٨٠ \text{ جنية}$$

- الزيادة المقررة نتيجة تغيير الإستعمال إعمالاً للمادة ١٩ ق ١٣٦ لسنة ٨١

$$= ٦٨٠ \times \frac{١٠٠}{١٠٠} = ٦٨٠ \text{ جنية}$$

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ٦٨٠ + ٦٨٠ = ١٣٦٠ جنية

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٣٦٠ × ٥ (أمثال) = ٦٨ جنيهاً .

- تزداد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪ حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧) .

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزداد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التي تخص العين المؤجرة ويتجهل المستأجر .

يلاحظ الآتي عند حساب القيمة الإيجارية

للأماكن المنشأة من ٤٤/١/١ حتى ٥٢/٩/١٧

١- أن المرسوم بقانون ١٩٩ لسنة ٥٢ قد خفض الأجرة بنسبة ١٥٪ في المادة (الأولى) منه .

٢- أن القانون ٧ لسنة ١٩٦٥ قد صدر بتخفيض ثان بنسبة ٢٠٪ في المادة الأولى منه .

٣- أن تغيير الإستعمال في ظل ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في المادة ٢٣ يوجب زيادة بنسبة ١٠٠٪ وفي حالة التغيير الجزئي تكون الزيادة ٥٠٪ فقط .

٤- أن الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى زيدت بالمادة ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ زيادة دورية ثابتة لمدة خمس سنوات بواقع ٢٠٪ سنوياً من القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة على العقارات المبينة في تاريخ ١/١/١٩٤٤ وقبل ١٩٦١/١١/٥ .

٥- أن أجرة هذه الأماكن تحدد (فيما إذا كانت مؤجرة لغير أغراض السكنى) بواقع خمسة أمثال الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧

٦- أن المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ لا تدخل أعباء الترميم والصيانة في الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ .

ثالثاً : الأماكن التي بُدِءَ في إنشائها بعد ١٩٥٢/٩/١٨ وتم إنشائها قبل ١٩٥٨/٦/١٢ والخاضعة لأحكام القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٨ .

تخضع هذه الأماكن في تحديد أجرتها للقانون ٥٥ لسنة ٥٨ والذي أضاف المادة (٥) مكرر ٤ الآتي نصها :

- مادة (١) : يضاف إلى القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ مادة جديدة برقم ٥ مكرر (٤) نصها كالآتي :

« تخفض بنسبة ٢٠٪ الأجر الحالية للأماكن التي أنشئت منذ ١٨ ديسمبر ١٩٥٢ وذلك ابتداءً من الأجرة المستحقة عن شهر يوليو سنة ١٩٥٨ ، والمقصود بالأجرة الحالية في أحكام هذه المادة الأجرة التي كان يدفعها المستأجر خلال سنة سابقة على تاريخ العمل بهذا القانون أو الأجرة الواردة في عقد الإيجار أيهما أقل » .

(مثال)

- نفرض أن أجرة الأساس = ١٠ جنيهاً .
- وأن القيمة المتخذة أساساً لحساب الضريبة = ٨ جنيهاً .
- فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالي :
- الأجرة بعد التخفيض المقرر بالمادة ٥ مكرر ٤ ق ٥٥ لسنة ١٩٥٨
$$= ١٠٠٠ \times \frac{(٢٠ - ١٠٠)}{١٠٠} = ٨٠٠ \text{ جنيه} .$$
- الأجرة في أول مارس ١٩٦٥ بعد التخفيض المقرر بالقانون ٧ لسنة ١٩٦٥
$$= ٨٠٠ \times \frac{(٢٠ - ١٠٠)}{١٠٠} = ٦٤٠ \text{ جنيه} .$$
- الزيادة المقررة بالمادة ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١
$$= ٨٠٠ \times \frac{١٠٠}{١٠٠} = ٨٠٠ \text{ جنيه} .$$
- تخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر في الطعن بالنقض رقم ١٠٨٤ لسنة ٥٦ ق .
$$٨ \div ٢ = ٤ \text{ جنيهاً} .$$
- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧
$$١٠٤ = ٤ + ٦٤ = ١٠٤ \text{ جنيهاً} .$$
- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧
$$= ١٠٤ \times ٥ = ٥٢ \text{ (أمثال) = ٥٢ جنيه} .$$
- تضاف قيمة نصف الزيادة المستبعدة
$$= ٥٢ + ٤ = ٥٦ \text{ جنيه} .$$

وإذا كان المكان المؤجر لم يكن قد سبق تأجيره ، يكون التخفيض بالنسبة المتقدمة على أساس أجرة المثل عند العمل بأحكام هذا القانون .

وتعتبر الأماكن منشأة في التاريخ المشار إليه في هذه المادة إذا كان قد انتهى البناء فيها وأعدت للسكنى فعلاً في تاريخ ١٨/٩/١٩٥٢ أو بعده .

ولا يسرى التخفيض المشار إليه فيما تقدم بالنسبة إلى ما يأتي :

أولاً: المباني التي يُبدأ في إنشائها بعد العمل بأحكام هذا القانون .

ثانياً: عقود الإيجار المبرمة لمدة تزيد على عشر سنوات .

- مادة ٢: ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ويعمل به في الإقليم المصري من تاريخ نشره .

(صدر برئاسة الجمهورية في ١٧ ذي القعدة سنة ١٣٧٧ (٥ يونيه سنة ١٩٥٨) .

أولاً : كيفية تحديد القيمة الإيجارية للأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى في ظل القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٨ .

١- تحدد أجرة الأساس بالأجرة التي كان يدفعها المستأجر خلال سنة سابقة على تاريخ العمل بهذا القانون في ٥/٦/١٩٥٨ أو الأجرة الواردة في عقد الإيجار (أيهما أقل) أو بأجرة المثل إذا لم يكن المكان قد سبق تأجيره أو تعذر إثبات أجرته الحقيقية .

٢- تخفض الأجرة إعمالاً لنص م ٥ مكرر ٤ من القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٨ إعتباراً من أول يوليو سنة ١٩٥٨ بنسبة ٢٠٪ .

٣ - تخفض الأجرة مرة أخرى إعمالاً لنصوص القانون ٧ لسنة ١٩٦٥ بنسبة ٢٠٪ .

- تزداد سنوياً زيادة دورية متغيرة ١٠٪ حتى
٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧)

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزداد بنسبة ٢٪
زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التي تخص العين
المؤجرة ويتحملها المستأجر .

ثانياً : كيفية تحديد الاجرة القانونية في حالة
تغيير الإستعمال بعد العمل بالقانون ٤٩ لسنة
١٩٧٧ .

- نفرض أن اجرة الأساس كشقة سكنية

= ١٠ جنيهاً

- وأن القيمة المتخذة أساساً لحساب الضريبة

العقارية = ٨ جنيهاً

فإن الاجرة القانونية تحدد على النحو التالي :

- الاجرة بعد التخفيض المقرر بالمادة ٥ مكرر ٤

ق ٥٥ لسنة ١٩٥٨

= ١٠.٠٠ × $\frac{(٢٠ - ١٠٠)}{١٠٠}$ = ٨.٠٠ جنية

- الاجرة في أول مارس ١٩٦٥ بعد التخفيض

المقرر بالقانون ٧ لسنة ١٩٦٥

= ٨.٠٠ × $\frac{(٢٠ - ١٠٠)}{١٠٠}$ = ٦.٤٠ جنية

- الزيادة المقررة بالمادة ٢٣ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧

= ٦.٤ × $\frac{١٠٠}{١٠٠}$ = ٦.٤ جنية

- الزيادة المقررة بالمادة ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١

= ٨.٠٠ × $\frac{١٠٠}{١٠٠}$ = ٨.٠٠ جنية

- يخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف

الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الاجرة إعمالاً

لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم

٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون ٦

لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر في الطعن بالنقض

رقم ١٠٨٤ لسنة ٥٦ ق .

= ٨.٠٠ + ٢ = ١٠.٠٠ جنية

- الاجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة

١٩٩٧ = ٦.٤ + ٦.٤ + ٤ = ١٦.٨ جنيهاً

- الاجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة

١٩٩٧ = ١٦.٨ × ٥ (أمثال) = ٨٤ جنيهاً

- تضاف قيمة نصف الزيادة المستبعدة

= ٨٤ + ٤ = ٨٨ جنيهاً .

- تزداد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪

حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧)

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزداد بنسبة ٢٪

زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١)

- تضاف بعد ذلك الملحقات التي تخص العين

المؤجرة ويتحملها المستأجر .

ثالثاً : كيفية تحديد الاجرة القانونية في حالة

تغيير الإستعمال بعد العمل بالقانون ١٣٦ لسنة

١٩٨١

- نفرض أن اجرة الأساس (كشقة سكنية)

= ١٠ جنيهاً

- وأن القيمة المتخذة أساساً لحساب الضريبة

العقارية = ٨ جنيهاً

فإن الاجرة القانونية تحدد على النحو التالي :

- الاجرة بعد التخفيض المقرر بالمادة (٥)

مكرر ٤ ق ٥٥ لسنة ١٩٥٨

= ١٠.٠٠ × $\frac{(٢٠ - ١٠٠)}{١٠٠}$ = ٨.٠٠ جنية

- الاجرة في أول مارس ١٩٦٥ بعد التخفيض

المقرر بالقانون ٧ لسنة ١٩٦٥

= ٨.٠٠ × $\frac{(٢٠ - ١٠٠)}{١٠٠}$ = ٦.٤٠ جنية

- الزيادة المقررة بالمادة ١٩ ق ١٣٦ لسنة

١٩٨١ نتيجة تغيير إستعمال العين .

= ٦.٤ × $\frac{١٠٠}{١٠٠}$ = ٦.٤ جنيهاً .

لسنة ١٩٦١ الذي خفض أجرتها ٢٠٪ كما خضعت في تخفيض أجرتها لأحكام القانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٥ والتي تنص على الآتي :

مادة ١: تضاف إلى القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ مادة جديدة برقم ٥ مكرر (٥) نصها الآتي :

« تخفيض بنسبة ٢٠٪ الأجر الحالية للأماكن التي أنشئت بعد العمل بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨ المشار إليه وذلك ابتداءً من الأجرة المستحقة عن الشهر التالي لتاريخ العمل بهذا القانون » .

والمقصود بالأجرة الحالية في أحكام هذه المادة الأجرة التي كان يدفعها المستأجر خلال سنة سابقة على تاريخ العمل بهذا القانون أو الأجرة الواردة في عقد الإيجار أيهما أقل .

وإذا كان المكان المؤجر لم يكن قد سبق تأجيره يكون التخفيض بالنسبة المتقدمة على أساس أجرة المثل عند العمل بأحكام هذا القانون .

وتعتبر الأماكن منشأة في التاريخ المشار إليه في هذه المادة إذا كان قد إنتهى البناء فيها وأعدت للسكن فعلاً بعد العمل بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨ المشار إليه .

ولا يسرى التخفيض المشار إليه فيما تقدم بالنسبة إلى ما يأتي :

أولاً: المباني التي يبدأ في إنشائها بعد العمل بأحكام هذا القانون .

ثانياً: عقود الإيجار المبرمة لمدة تزيد على عشر سنوات .

مادة ٢ : ينشر هذا القرار بقانون في الجريدة الرسمية ويعمل به من تاريخ نشره (صدر برئاسة الجمهورية في ٢٣ جمادى الأولى سنة ١٣٨١ ، ٢ نوفمبر سنة ١٩٦١)

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ٦٤٠ + ٦٤٠ = ١٢٨٠ جنيه

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ١٩٩٧ = ١٢٨ × ٥ (أمثال) = ٦٤٠ جنيهها

- تزداد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪ حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧)

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزداد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التي تخص العين المؤجرة ويتحملها المستأجر .

يلاحظ الآتي عند حساب القيمة الإيجارية

من ١٩٥٢/٩/١٨ حتى ١٩٥٨/٦/١٢

الخاضعة لأحكام القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٨

١- أجرة هذه الأماكن تحدد إعمالاً لنص م ٣ ق ٦ لسنة ٩٧ بواقع خمسة أمثال الأجرة القانونية الحالية .

٢ - في الأحوال التي يتم فيها تغيير الإستعمال إلى غير أغراض السكنى تزداد الأجرة القانونية بنسبة ١٠٠٪ (م ٢٣ ق ٤٩ لسنة ٧٧ ، م ١٩ ق ١٣٦ لسنة ٨١) .

٣ - إعمالاً لنص م ٧ ق ١٣٦ لسنة ٨١ تزداد أجرة هذه الأماكن زيادة دورية ثابتة لمدة خمس سنوات بواقع ٢٠٪ من القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة على العقارات المبنية في ذات وقت الإنشاء .

رابعاً : الأماكن التي بدىء في إنشائها بعد ١٩٥٨/٦/١٢ وتم انشاؤها قبل ١٩٦١/١١/٥ الخاضعة لأحكام القانون ١٦٨ لسنة ١٩٦١ .

هذه الأماكن تخضع في تحديد أجرتها إلى أحكام المادة (٥) مكررة المضافة بالقانون رقم ١٦٨

أولاً : كيفية احتساب الأجرة القانونية لمكان
مؤجر لغير أغراض السكنى فى ظل القانون ١٦٨
لسنة ١٩٦١ .

١- تحدد أجرة الأساس بالأجرة التى كان
يدفعها المستأجر خلال سنة سابقة على تاريخ العمل
بهذا القانون فى ١١/١١/١٩٦١ أو الأجرة الواردة
فى عقد الإيجار (أيهما أقل) أو بأجرة المثل إذا لم
يكن المكان قد سبق تأجيره أو تعذر إثبات أجرته
الحقيقية .

٢ - تخفض الأجرة بنسبة ٢٠٪ إعمالاً لنص
م ٥ مكرر ٤ ق ٥٥ لسنة ٥٨ اعتباراً من ١/٧/٥٨
٣ - تخفض الأجرة مرة أخرى إعمالاً لنص م ١
ق ٧ لسنة ٦٥ .

(مثال)

- نفرض أن أجرة الأساس = ١٠ جنيهاً
- وأن القيمة المتخذة أساساً لحساب
الضريبة = ٨ جنيهاً

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالى :

- الأجرة إعتباراً من ١/١٢/١٩٦١ تخفض
بنسبة ٢٠٪ إعمالاً للمادة ٥ مكرر ق ١٦٨ لسنة
١٩٦١ $8 = \frac{(20 - 100)}{100} \times 10$ جنيهاً

- الأجرة إعتباراً من ١/٣/١٩٦٥ مخفضه
بنسبة ٢٠٪ إعمالاً للمادة ١ ق ٧ لسنة ٦٥

$6.4 = \frac{(20 - 100)}{100} \times 8$ جنيهاً .

- الزيادة المقررة بموجب م ٧ ق ١٣٦ لسنة ٨١
 $8 = \frac{100}{100} \times 6.4$ جنيهاً

- تخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف
الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً
لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم

٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون ٦
لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر فى الطعن رقم ١٠٨٤
لسنة ٥٦ ق .

$8 = 2 \div 4$ جنيهاً

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة
١٩٩٧ $6.4 = 4 + 2.4$ جنيهاً

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة
١٩٩٧ $6.4 = 10 \times 5$ (أمثال) = ٥٢ جنيهاً

- تضاف قيمة نصف الزيادة المستبعدة

$52 = 4 + 52$ جنيهاً .

- تزداد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪
حتى ٣١/٣/٢٠٠١ (م ٣ ق ٦ لسنة ٩٧)

- إعتباراً من ١/٤/٢٠٠١ تزداد بنسبة ٢٪
زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التى تخص العين
المؤجرة ويتحملها المستأجر .

ثانياً : كيفية تحديد الأجرة القانونية فى حالة
تغيير الإستعمال بعد العمل بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧

- نفرض أن أجرة الأساس (كشقة سكنية)

$10 =$ جنيهاً

- وأن القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب
الضريبة العقارية = ٨ جنيهاً

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالى :

- الأجرة بعد التخفيض المقرر بالمادة (٥) مكرر
ق ١٦٨ لسنة ٦١

$8 = \frac{(20 - 100)}{100} \times 10$ جنيهاً

- الأجرة بعد التخفيض المقرر بالمادة ١ ق ٧
لسنة ٦٥ $6.4 = \frac{(20 - 100)}{100} \times 8$ جنيهاً

- الزيادة المقررة بموجب م ٢٣ ق ٤٩ لسنة ٧٧
نتيجة تغيير الاستعمال

$$= 640 \times \frac{100}{100} = 640 \text{ جنيها}$$

- الزيادة المقررة بموجب م ٧ ق ١٣٦ لسنة ٨١
 $= 800 \times \frac{100}{100} = 800$ جنيها

- تخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر في الطعن بالنقض رقم ١٠٨٤ لسنة ٥٦ ق

$$8 \div 2 = 4 \text{ جنيها}$$

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون
٦ لسنة ٩٧ = 640 + 640 + 4

$$= 1680 \text{ جنيها}$$

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦
لسنة ٩٧ = 1680 × ٥ (أمثال) = 84 جنيها

- تضاف قيمة نصف الزيادة المستبعدة

$$= 84 + 4 = 88 \text{ جنيها}$$

- تزداد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪ حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنة ٩٧).

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزداد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١)

- تضاف بعد ذلك الملحقات التي تخص العين المؤجرة ويتحملها المستأجر .

ثالثاً : كيفية تحديد الأجرة في حالة تغيير

الاستعمال بعد العمل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

- نفرض أن أجرة الأساس (كشقة سكنية)

$$= 10 \text{ جنيها}$$

- وأن القيمة المتخذة أساساً لحساب الضريبة العقارية = ٨ جنيها

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالي :

- الأجرة بعد التخفيض المقرر بالمادة (٥) مكرر ق ١٦٨ لسنة ٦١

$$= 1000 \times \frac{(20 - 100)}{100} = 8 \text{ جنيها}$$

- الأجرة بعد التخفيض المقرر بالمادة ١ ق ٧ لسنة ٦٥ = 8 × $\frac{(20 - 100)}{100}$ = 640 جنيها

- الزيادة المقررة بموجب م ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١
 $= 8 \times \frac{100}{100} = 8$ جنيها

- تخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر في الطعن بالنقض رقم ١٠٨٤ لسنة ٥٦ ق .

$$8 \div 2 = 4 \text{ جنيها}$$

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧
 $= 640 + 640 + 4 = 1080$ جنيها

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧
 $= 1080 \times ٥$ (أمثال) = 52 جنيها

- تضاف قيمة نصف الزيادة المستبعدة

$$= 52 + 4 = 56$$

- تزداد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪ حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنة ٩٧).

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزداد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١).

- تضاف بعد ذلك الملحقات التي تخص العين المؤجرة ويتحملها المستأجر .

خامساً : الأماكن المنشأة منذ ٥ نوفمبر ١٩٦١ حتى ١٩٦٥/٢/٢١ الخاضعة لأحكام القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ والقانون ٧ لسنة ٦٥ .

أصبحت أجرة جميع الأماكن سواء المؤجرة للسكنى أو لغير أغراض السكنى التي تنشأ بعد العمل بالقانون ١٦٨ لسنة ٦١ خاضعة للجان تحديد الأجرة المنصوص عليها في القانون ٤٦ لسنة ٦٢ ولو كانت قد تم التعاقد عليها بأجرة إتفاقية في الفترة من ٥/١١/٦١ إلى ١٦/٢/١٩٦٢ .

ثم صدر القانون رقم ٧ لسنة ٦٥ ونص في المادة الثانية منه على أن « تخفض بنسبة ٣٥٪ الأجر المتعاقد عليها للأماكن الخاضعة لأحكام القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ والتي لم يكن قد تم تقدير قيمتها الإيجارية طبقاً لأحكام هذا القانون تقديراً نهائياً غير قابل للطعن فيه .

وتعتبر الأجرة المخفضة طبقاً للفقرة السابقة محدده تحديداً نهائياً غير قابل للطعن فيه للقيمة الإيجارية ويسرى بأثر رجعى من بدء تنفيذ عقد الإيجار .

وبالنسبة للأماكن التي يكون قد تم تقدير قيمتها الإيجارية تقديراً نهائياً غير قابل للطعن فيه تعدل هذه القيمة على أساس الأجرة المخفضة طبقاً لحكم المادة أو طبقاً للتقدير الذي تم وفقاً لأحكام القانون رقم ٤٦ لسنة ٦٢ أيهما أقل وذلك إعتباراً من الأجرة المستحقة عن شهر مارس ١٩٦٥ .

أولاً : كيفية تحديد الأجرة القانونية لمكان مؤجر لغير أغراض السكنى في ظل ق ٤٦ لسنة ٦٢ . ق ٧ لسنة ١٩٦٥

١ - الأماكن التي لم يكن قد تم تقدير قيمتها الإيجارية تقديراً نهائياً بواسطة لجان تحديد الأجرة تُخفّض الأجر المتعاقد عليها . ولو كانت إتفاقية - بنسبة ٣٥٪ .

٢ - الأماكن التي تكون قد تم تقدير قيمتها الإيجارية تقديراً نهائياً غير قابل للطعن عن صدور القانون ٧ لسنة ١٩٦٥ تُخفّض قيمتها الإيجارية المتعاقد عليها بنسبة ٣٥٪ أو طبقاً لتقدير اللجان (أيهما أقل) ويترك الخيار بينهما للمستأجر وحده .

(مثال)

- نفرض أن أجرة الأساس بعد التخفيض طبقاً للقانون ٧ لسنة ٦٥ = ١٠ جنيهاً

- وأن القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة العقارية = ٨ جنيهاً

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالي :

- الزيادة المقررة بالمادة ٧ ق ١٣٦ لسنة ٨١
$$= 8 \times \frac{5}{100} = 4$$
 جنيهاً

- يخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر في الطعن بالنقض رقم ١٠٨٤ لسنة ٥٦ ق

$$4 \div 2 = 2 \text{ جنيه}$$

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧
$$= 10 + 2 = 12 \text{ جنيه}$$

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧
$$= 12 \times 4 (\text{أمثال}) = 48 \text{ جنيه}$$

- يضاف قيمة نصف الزيادة المستبعدة

$$= 48 + 2 = 50 \text{ جنيه}$$

- تزداد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪

حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنة ٩٧)

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزداد بنسبة ٢٪

زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١)

- تضاف بعد ذلك الملحقات التي تخص العين

المؤجرة وتحملها المستأجر .

ثانياً : كيفية تحديد الأجرة القانونية في حالة

تغيير الإستعمال بعد العمل بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧

- نفرض أن أجرة الأساس كشقة سكنية بعد

تخفيضها بالقانون ٧ لسنة ٦٥ = ١٠ جنيهات

- وأن القيمة المتخذة أساساً لحساب الضريبة

العقارية = ٨ جنيهات

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالي :

- الزيادة المقررة بالمادة ٢٣ ق ٤٩ لسنة ٧٧

$$= 10 \times \frac{75}{100} = 7,5 \text{ جنيه}$$

- الزيادة المقررة بالمادة ٧ ق ١٣٦ لسنة ٨١

$$= 8 \times \frac{50}{100} = 4 \text{ جنيه}$$

- تخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف

الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً

لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم

٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون ٦

لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر في الطعن بالنقض رقم

١٠٨٤ لسنة ٥٦ ق .

$$4 \div 2 = 2 \text{ جنيه}$$

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة

$$1997 = 10 + 7,5 + 2 = 19,5 \text{ جنيه}$$

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة

$$1997 = 19,5 \times 4 \text{ (أمثال)} = 80 \text{ جنيه}$$

- تضاف قيمة نصف الزيادة المستبعدة

$$= 78 + 2 = 80 \text{ جنيه}$$

- تزداد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪

حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنة ٩٧) .

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزداد بنسبة ٢٪

زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التي تخص العين

المؤجرة وتحملها المستأجر .

ثالثاً : كيفية تحديد الأجرة القانونية في حالة

تغيير الإستعمال بعد العمل بالقانون ١٣٦ لسنة

١٩٨١ .

- نفرض أن أجرة الأساس (كشقة سكنية) =

١٠ جنيهات

- وأن القيمة المتخذة أساساً لحساب الضريبة

العقارية = ٨ جنيهات

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالي :

- الزيادة المقررة بالمادة ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١

$$= 10 \times \frac{75}{100} = 7,5 \text{ جنيهاً}$$

- تخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف

الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً

لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم

٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون ٦

لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر في الطعن بالنقض رقم

١٠٨٤ لسنة ٥٦ ق .

$$7,5 \div 2 = 3,75 \text{ جنيه}$$

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة

$$1997 = 10 + 3,75 + 3,75 = 17,5 \text{ جنيه}$$

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٣٧٥ × ٤ (أمثال) = ٥٥ جنيه

- تضاف قيمة نصف الزيادة المستبعدة

$$= ٥٥ + ٣٧٥ = ٥٨٧٥ جنيه$$

- تزداد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪ حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنة ٩٧)

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزداد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١)

- تضاف بعد ذلك الملحقات التي تخص العين المؤجرة ويتحملها المستأجر .

سادساً : الأماكن المنشأة إعتباراً من ١٩٦٥/٢/٢٢ حتى ١٩٧٣/١٠/٦ الخاضعة للقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ .

تخضع أجرة هذه الأماكن لتقدير اللجان المنصوص عليها في القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ والمعمول به إعتباراً من ١٩٦٩/٨/١٨ .

أولاً : كيفية تحديد الأجرة القانونية :

- نفرض أن أجرة الأساس = ١٠ جنيهات .
- وأن القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة = ٨ جنيهات .

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالي :

- الزيادة المقررة بموجب م ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ = $\frac{٥٠}{١٠٠} \times ٨ = ٤$ جنيهات .

- تخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر في الطعن بالنقض رقم ١٠٨٤ لسنة ٥٦ ق .

$$٤ = ٢ \div ٢ جنيه .$$

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٠ + ٢ = ١٢ جنيه .

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٢ × ٤ (أمثال) = ٤٨ جنيه .

- تضاف قيمة نصف الزيادة المستبعدة

$$= ٤٨ + ٢ = ٥٠ جنيه .$$

- تزداد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪ حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧) .

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزداد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التي تخص العين المؤجرة ويتحملها المستأجر .

ثانياً : كيفية تحديد الأجرة القانونية في حالة تغيير الإستعمال بعد العمل بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧

- نفرض أن تحديد اللجنة للقيمة الإيجارية (كشقة سكنية) بعد خصم الضرائب = ١٠ جنيهات - وأن القيمة المتخذة أساساً لحساب الضريبة .
= ٨ جنيهات .

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالي :

- الزيادة المقررة نتيجة تغيير الإستعمال بموجب م ٣ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ = $\frac{٧٥}{١٠٠} \times ١٠ = ٧٫٥$ جنيه

- الزيادة المقررة إعمالاً لنص م ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ = $\frac{٥٠}{١٠٠} \times ٨ = ٤$ جنيهات .

- تخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون ٦ لسنة ١٩٩٧

والحكم الصادر في الطعن بالنقض رقم ١٠٨٤ لسنة ١٩٥٦ .

$$٤ \div ٢ = ٢ \text{ جنيه .}$$

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٠ + ٧ر٥ + ٢ = ١٩ر٥ جنيه .

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٩ر٥ × ٤ (أمثال) = ٧٨ جنيه .

- تضاف قيمة نصف الزيادة المستبعدة

$$= ٧٨ + ٢ = ٨٠ \text{ جنيهاً .}$$

- تزداد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪ حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧ .

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزداد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التي تخص العين المؤجرة ويتحملها المستأجر .

ثالثاً : كيفية تحديد الأجرة القانونية في حالة

تغيير الإستعمال بعد العمل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١

- نفرض أن أجرة الأساس كشقة سكنية

$$= ١٠ \text{ جنيهاً .}$$

- وأنه قد تم تغيير إستعمال العين إلى غير الأغراض السكنية .

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالي :

- الزيادة المقررة نتيجة تغيير الإستعمال بالمادة

$$١٩ \text{ ق } ١٣٦ \text{ لسنة } ١٩٨١ = ١٠ \times \frac{٧٥}{١٠٠} = ٧ر٥ \text{ جنيه}$$

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون رقم ٦

$$\text{لسنة } ١٩٩٧ = ١٠ + ٧ر٥ = ١٧ر٥ \text{ جنيه .}$$

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون رقم ٦

$$\text{لسنة } ١٩٩٧ = ١٧ر٥ \times ٤ \text{ (أمثال) } = ٧٠ \text{ جنيه .}$$

- تزداد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪ حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧) .

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزداد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م ٣ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التي تخص العين المؤجرة ويتحملها المستأجر .

يلاحظ الآتي عند حساب القيمة الإيجارية :

١- أن الأجرة القانونية طبقاً للمادة ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧ تحدد بواقع ٤ أمثال الأجرة القانونية للأماكن المنشأة من ١٥/١١/٦١ حتى ١٩٧٣/١٠/٦ .

٢- في الأحوال التي يتم فيها تغيير إستعمال العين لغرض أغراض السكنى تزداد الأجرة بنسبة ٧٥٪ للأماكن المنشأة من ٥/١١/١٩٦١ حتى ٩/٩/١٩٧٧ م ١٩ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

٣- إعمالاً لنص م ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ تزداد أجرة الأماكن المنشأة منذ ٥/١١/٦١ حتى ٦/١٠/٧٣ زيادة دورية ثابتة لمدة خمس سنوات بواقع ١٠٪ من القيمة الإيجارية المتخذة لحساب الضريبة على العقارات المبنية وقت الإنشاء .

سابعاً : الأماكن المنشأة من ٧/١٠/١٩٧٣ وحتى ٩/٩/١٩٧٧

تخضع أجرة هذه الأماكن لتقدير اللجان المنصوص عليها في القانون ٥٢ لسنة ٦٩ والمعمول به إعتباراً من ١٨/٨/١٩٦٩ .

أولاً - كيفية تحديد أجرة هذه الأماكن المؤجرة لغرض أغراض السكنى :

- نفرض أن أجرة الأساس وفق تقدير اللجان بعد خصم الضرائب = ١٠ جنيهاً .

- وإن القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة = ٨ جنيهاً .

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالي :

- الزيادة المقررة بموجب المادة ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ $= \frac{25}{100} \times 8 = 2$ جنيه .

- يخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون رقم لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر في الطعن بالنقض رقم ١٠٨٤ لسنة ٥٦ ق .

$$2 \div 2 = 1 \text{ جنيه .}$$

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ $= 1 + 10 = 11$ جنيه .

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ $= 11 \times 3 \text{ (أمثال)} = 33$ جنيه .

- تضاف قيمة نصف الزيادة المستبعدة

$$= 33 + 1 = 34 \text{ جنيه .}$$

- تزداد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪ حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنة ٩٧) .

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزداد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التي تخص العين المؤجرة وتحملها المستأجر .

ثانياً : كيفية تحديد الأجرة في حالة تغيير الإستعمال بعد العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

- نفرض أن أجرة الأساس (كشقة سكنية)

$$= 10 \text{ جنيهاً .}$$

- وأن القيمة المتخذة أساساً لحساب الضريبة

$$= 8 \text{ جنيهاً .}$$

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالي :

- الزيادة في الأجرة نتيجة تغيير الإستعمال

$$\text{م ٣ ق ٤٩ لسنة ٤٧} = \frac{75}{100} \times 10 = 7.5 \text{ جنيه .}$$

- الزيادة المقررة بموجب م ٧ ق ١٣٦

$$\text{لسنة ١٩٨١} = \frac{25}{100} \times 8 = 2 \text{ جنيه .}$$

- يخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف

الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر في الطعن رقم ١٠٨٤ لسنة ٥٦ ق .

$$2 \div 2 = 1 \text{ جنيه .}$$

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة

$$1997 = 1 + 7.5 + 10 = 18.5 \text{ جنيه .}$$

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة

$$1997 = 18.5 \times 3 \text{ (أمثال)} = 55.5 \text{ جنيه .}$$

- تضاف قيمة نصف الزيادة المستبعدة

$$= 55.5 + 1 = 56.5 \text{ جنيه .}$$

- تزداد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪

$$\text{حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنة ٩٧) .}$$

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزداد بنسبة ٢٪

$$\text{زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١) .}$$

- تضاف بعد ذلك الملحقات التي تخص العين

المؤجرة وتحملها المستأجر .

ثالثاً : كيفية تحديد الأجرة في حالة تغيير

$$\text{الإستعمال بعد العمل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .}$$

- نفرض أن أجرة الأساس (كشقة سكنية)

$$= 10 \text{ جنيهاً .}$$

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالي:

- الزيادة في الأجرة نتيجة تغيير استعمال
م ١٩ ق ١٣٦ لسنة ٨١ = $\frac{75}{100} \times 10 = 7.5$ جنيه

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة
١٩٩٧ = $7.5 + 10 = 17.5$ جنيه .

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة
١٩٩٧ = 17.5×3 (أمثال) = ٥٢.٥٠ جنيه .

- تزداد سنوياً زيادة سنوية دورية متغيرة ١٠٪
حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنة ٩٧) .

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزداد بنسبة
٢٪ زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنة
٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التي تخص العين
المؤجرة ويتحملها المستأجر .

يلاحظ الآتي عند حساب هذه الأجرة:

١- تحدد الأجرة القانونية لهذه الأماكن إعمالاً
لنص م ٣ ق ٦ لسنة ٩٧ بواقع ثلاثة أمثال الأجرة
القانونية الحالية .

٢- في الأحوال التي يتم فيها تغيير الإستعمال
إلى غير أغراض السكنى تزداد الأجرة القانونية بنسبة
٧٥٪ إعمالاً م ٣٢ ق ٤٩ لسنة ٧٧ .

٣- إعمالاً لنص م ٧ ق ١٣٦ لسنة ٨١ تزداد
أجرة الأماكن المنشأة منذ أكتوبر ٧٣ وحتى
٧٧/٩/٩ زيادة دورية ثابتة بواقع ٥٪ من القيمة
الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة على
العقارات المبنية في ذات وقت الإنشاء ولمدة خمس
سنوات .

ثامناً : الأماكن المنشأة إعتباراً من ٧٧/٩/١٠
وحتى ١٩٨١/٧/٣٠ الخاضعة للقانون ٤٩ لسنة
١٩٧٧ .

تخضع أجرة هذه الأماكن لتقدير اللجان
المنصوص عليها في المادة ١٢ من القانون ٤٩ لسنة
١٩٧٧ .

أولاً : كيفية حساب الأجرة التي تجرى عليها
الزيادة .

- نفرض أن أجرة الأساس = ١٠ جنيهات .

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالي:

- الزيادة المقررة بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧

$$= 10 \times \frac{10}{100} = 1 \text{ جنيه .}$$

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة
١٩٩٧ = $1 + 10 = 11$ جنيه .

- تزداد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪
حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنة ٩٧) .

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزداد بنسبة ٢٪
زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التي تخص العين
المؤجرة ويتحملها المستأجر .

ثانياً : كيفية تحديد الأجرة في حالة تغيير
الإستعمال .

- نفرض أن أجرة الأساس = ١٠ جنيهات .

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالي:

- الزيادة في الأجرة نتيجة تغيير الإستعمال
 $= 10 \times \frac{50}{100} = 5$ جنيهات .

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة
١٩٩٧ = $5 + 10 = 15$ جنيه .

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة
١٩٩٧ = $15 + (15 \times \frac{10}{100}) = 16.5$ جنيه .

المبنى المرخص بإنشائه لأغراض السكنى تحديد الأجرة وفقاً للضوابط والمعايير والتقارير المنصوص عليها في القانون وإذا رأى المستأجر أن الأجرة التي حددها المالك تزيد على الحدود المنصوص عليها في هذا القانون جاز له اللجوء إلى لجان تحديد الأجرة لتحديد أجرة المكان وفق الأسس المنصوص عليها في القانون .

ويراعى أنه إذا كان المكان مرخصاً في إقامته أصلاً لأغراض غير سكنية فإن تحديد أجرته لا يخضع للأسس المنصوص عليها بالقانون .

يلاحظ عند حساب هذه الأجرة .

١- تزداد أجرة هذه الأماكن إعمالاً لأحكام القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ بنسبة ١٠٪ .

٢- في حالة تغيير الإستعمال تزداد الأجرة القانونية بنسبة ٥٠٪ وفي حالة التغيير الجزئي للإستعمال يستحق المالك نصف هذه النسبة .

- تزداد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪ حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧) .

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزداد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١) .

تضاف بعد ذلك الملحقات التي تخص العين المؤجرة وتحملها المستأجر .

يلاحظ الآتي عند حساب هذه الأجرة .

١- نصت المادة ١٩ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أنه في الأحوال التي يتم فيها تغيير الإستعمال إليغير أغراض السكنى تزداد الأجرة القانونية بنسبة ٥٠٪ للمباني المنشأة أو التي أنشئت بعد ١٩٧٧/٩/٩ وفي حالة التغيير الجزئي للإستعمال يستحق المالك نصف النسبة .

تاسعاً : الأماكن المرخص بإنشائها ابتداءً من ١٩٨١/٧/٣١ حتى ١٩٩٦/١/٣٠ الخاضعة لأحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

تخضع هذه الأماكن لأحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وإعمالاً لأحكام هذا القانون يتولى مالك

**إننى أتقدم إليكم بالحقيقة وبرأسى .. تصرفوا فى
إحداهما بعد أن تستمعوا للآخرى .**

المحامى الفرنسى بربيه وهو يصرح
فى وجه محكمة الثورة الفرنسية

خاتمة

زميلتنا العزيزة

زميلنا العزيز

حاولنا قدر جهدنا ورغم ضيق الوقت أن نقدم لكم ما
يشرى المكتبة القانونية آمليين أن نكون قد حققنا ما
تريدونه وجزءاً يسيراً منه .

ورغبة من أسرة مجلة المحاماة فى النهوض بمستوى
المجلة وتقديم الأفضل ، فإنه يسعدنا أن نتلقى
مقترحاتكم وتصوراتكم وإضافاتكم لما قدمنا على
عنوان المجلة .

نقابة المحامين العامة

٤٩ (أ) شارع رمسيس - القاهرة

الأستاذ / سعيد عبد الخالق المحامى

عضو مجلس نقابة المحامين ومقرر لجنة مجلة المحاماة

ونشكركم سلفاً على مساهماتكم بالرأى فيما تقدمه مجلة المحاماة

مع تحيات

أسرة مجلة المحاماة

سعيد عبد الخالق

المحامى

داروهذان للطباعة

٦ ميدان بركة الرطلى - الفجالة

ت : ٥٩٠٥٠٣٦ - ٥٩٢٣٣٤٤

فاكس : ٥٩٢١٤٤٤

 Bibliotheca Alexandrina



0585456